

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

عن معاوية رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

مَنْ يُرِيَ اللَّهَ بِهِ خَيْرًا يَفْقَهُهُ فِي الدِّينِ

رواه البخاري ومسلم

شرح مختصر القدوري

الوجه النيرة

وبهامشه المبداني

مضافاً } ١- علم فقہ کی تعریف -

مفیدہ } ٢- ترجمة الامام القدوري -
٣٦٢ - ١٢٨ من الهجرة

میر محمد کتر خانہ آرام باغ کراچی

ترجمة الإمام القدوري

٣٦٢ - ٤٢٨ من الهجرة

(١) قال قاضي القضاة أبو العباس شمس الدين أحمد بن أبي بكر بن خلكان. (٦٠٩ - ٦٨١ هـ) في كتاب «وفيات الأعيان، وأنباء أبناء الزمان» (الترجمة ٢٩): أبو الحسين أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان، الفقيه الحنفي، المعروف بالقدوري: انتهت إليه رئاسة الحنفية بالمراق، وكان حسن العبارة في النظر. وسمع الحديث، وروى عنه أبو بكر الخطيب صاحب التاريخ (يريد الخطيب البغدادي صاحب تاريخ بغداد) وصفت في مذهب أبي حنيفة المختصر المشهور وغيره، وكان يناظر الشيخ أبا حامد الإسفرائني الفقيه الشافعي.

وكانت ولادته سنة اثنتين وستين وثلاثمائة. وتوفي يوم الأحد الخامس من رجب سنة ثمان وعشرين وأربعمائة ببغداد، ودفن من يومه بداره في دَرْب أبي خلف، ثم نقل إلى تربة في شارع المنصور، ودفن هناك بجانب أبي بكر الخوارزمي الفقيه الحنفي، رحمهما الله تعالى.

ونسبته بضم القاف والذال المهملة وسكون الواو، وبعدها راء مهملة - إلى القدور التي هي جمع قَدْر، ولا أعلم سبب نسبته إليها، بل هكذا ذكره السمعاني في كتاب الأنساب. اهـ.

(٢) وقال الحافظ ابن كثير في حوادث سنة ثمان عشرة وأربعمائة^(١):

القدوري، صاحب الكتاب المشهور في مذهب أبي حنيفة، أحمد بن محمد بن جعفر حمدان، أبو الحسين، القدوري، الحنفي، صاحب المصنف المختصر الذي يحفظه، كان إماماً بارعاً عالماً، وثبتاً مناظراً، وهو الذي تولى مناظرة الشيخ أبي حامد الإسفرائني من الحنفية، وكان القدوري يطربه ويقول: هو أعلم من الشافعي، وأنظر منه، توفي يوم الأحد

(١) ذكره الحافظ ابن كثير مرة أخرى في وفيات سنة ٤٢٨ وقال «وقد تقدمت وفاته» فدل ذلك على أن في وفاته خلافاً، وقد وقع عنده «أبو الحسن» والمشهور «أبو الحسين» كما ذكرنا.

الخامس من رجب منها عن ست وخمسين سنة، ودُفن إلى جانب الفقيه أبي بكر الخوارزمي، الحنفي.

(٣) وقال أبو المحاسن ابن تغري يردى في النجوم الزاهرة (٢٤/٥): «وفيها (سنة ٤٢٨) توفي أحمد بن محمد بن جعفر بن حمدان، الإمام، العلامة، أبو الحسين، الحنفي، الفقيه، البغدادي، المشهور بالقُدُوري، قال أبو بكر الخطيب: لم يحدث إلا شيئاً يسيراً، كتبت عنه، وكان صدوقاً، انتهت إليه بالعراق رئاسة أصحاب أبي حنيفة، وعظم عندهم قدره، وارتفع جاهه، وكان حسن العبارة في النظر، جريء اللسان، مُدبِّماً للتلاوة. قلت: والفضل ما شهدت به الأعداء، ولولا أن شأن هذا الرجل كان قد تجاوز الحد في العلم والزهّد ما سلّم من لسان الخطيب، بل مدحه مع عظيم تعصبه على السادة الحنفية وغيرهم، فإن عاداته تُلَمُّ أعراض العلماء والزهاد بالأقوال الواهية والروايات المنقطعة، حتى أشحَن تاريخه من هذه القبائح. وصاحب الترجمة هو مصنف مختصر القُدُوري في فقه الحنفية، وشرح مختصر الكرخي في عدة مجلدات، وأملى «التجريد» في الخلافات، أملاه في سنة خمس وأربعمئة، وأبَانَ فيه عن حفظه لما عند الدارنطني من أحاديث الأحكام وعملها، وصنف كتاب «التقريب الأول» في الفقه، في خلاف أبي حنيفة وأصحابه، في مجلد، و«التقريب الثاني» في عدة مجلدات، وكانت وفاته في منتصف رجب من السنة، ومولده سنة اثنتين وستين وثلاثمئة، وقد روينا جزاء المشهور عن الشيخ رضوان بن محمد العقبي عن أبي الطاهر بن الكريك عن محمد بن البلّوي: أنا عبد الله بن عبد الواحد بن عَلاق، أنا فاطمة بنت سعد الخير الأنصارية، أنا أبو بكر بن أبي طاهر، أنا العلامة أبو الحسين القُدُوري رحمه الله تعالى اهـ.

(٤) وقال أبو الفرج عبد الرحمن بن علي، المعروف بابن الجوزي (٥٩٧ هـ) في كتابه «المتنظم»:

أحمد بن محمد بن جعفر، أبو الحسين^(١)، القُدُوري، الفقيه الحنفي، ولد سنة اثنتين وستين وثلاثمئة. أخبرنا القزاز، أخبرنا أبو بكر الخطيب. قال: سمع القُدُوري من عبد الله بن محمد الحوشي، ولم يحدث إلا بشيء يسير، كتبت عنه، وكان صدوقاً، وكان ممن أنجب في الفقه لذكائه، وانتهت إليه بالعراق رئاسة أصحاب أبي حنيفة، وارتفع جاهه، وكان حسن العبارة في النظر، مُدبِّماً لتلاوة القرآن، وتوفي يوم الأحد الخامس من رجب هذه السنة، ودُفن من يومه في داره بدرب «أبي خلف» اهـ.

(١) وقع في نسخته «أبو الحسن» وقد أشرنا إلى ذلك ونع في نسخة البداية والنهاية لابن كثير أيضاً.

(٥) وقال أبو الحسنات محمد بن عبد الحي اللكنوي، في كتابه «الفوائد البهية»، في تراجم الحنفية» (ص ٣٠):

أحمد بن محمد بن أحمد، أبو الحسين، القُدوري - بالضم، قيل: إنه نسبة إلى قرية من قرى بغداد يقال لها قُدُورَة، وقيل: نسبة إلى بيع القُدور - وهو صاحب المختصر المبارك المتداول بين أيدي الطلبة، أخذ الفقه عن أبي عبد الله محمد بن يحيى الجرجاني عن أحمد الجصاص عن عبيد الله أبي الحسن الكرخي عن أبي سعيد البرّذعي عن موسى الرازي عن محمد (بن الحسن الشيباني صاحب أبي حنيفة) كان ثقة، صدوقاً، انتهت إليه رئاسة الحنفية في زمانه، صنف المختصر، وشرح مختصر الكرخي، وكتاب «التجريد» مشتمل على الخلاف بين أبي حنيفة والشافعي مجرداً عن الدلائل، مات سنة ثمان وعشرين وأربعمائة، ببغداد.

قلت: وقد طالعت مختصره، وانتفعت به مع شرحه للزاهدي المسمى بالمجتنى، وشرحه للصوفي يوسف بن عمر المسمى بجامع المضمرات، وقد ذكره ابن خلكان في تاريخه المسمى بوفيات الأعيان، فقال (وساق نص ابن خلكان الذي أثراه أولاً بحرفه) وفي «مدينة العلوم»: من كتب الحنفية مختصر القُدوري، وهو أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر، أبو الحسين، القُدوري، البغدادي، تفقه على أبي عبد الله بن يحيى الجرجاني. وروى الحديث، وكان صدوقاً، انتهت إليه رئاسة الحنفية بالعراق، وشرح مختصر الكرخي، وصنف «التجريد» في سبع أسفار، يشتمل على الخلاف بين الشافعي وأبي حنيفة، شرع في إملائه سنة خمس وأربعمائة، وله كتاب «التقريب» في المسائل الخلافية بين أبي حنيفة وأصحابه مجرداً عن الدلائل ثم صنف «التقريب الثاني» فذكر المسائل بأدلتها، توفي ببغداد يوم الأحد منتصف رجب، أو خامس رجب، سنة ٤٢٨، وروى عنه الخطيب وقال: كان صدوقاً، وكان يناظر الشيخ أبا حامد الإسفرائيني، والقُدوري: نسبة إلى صنعة القُدور أو إلى بيعها، أو هي اسم قرية. انتهى.

وفي أنساب السمعاني: القُدوري - بضم القاف والذال المهملة - هذه النسبة إلى القُدور، واشتهر بها أبو الحسين أحمد بن محمد بن جعفر بن حمدان الفقيه المعروف بالقُدوري من أهل بغداد، كان فقيهاً صدوقاً، انتهت إليه رئاسة أصحاب أبي حنيفة بالعراق، وعز عندهم قدره، وارتفع جاهه، وكان حسن العبارة في النظر، مديماً لتلاوة القرآن، روى عنه أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب الحافظ، وكانت ولادته سنة اثنتين وستين وثلاثمائة، ومات في رجب سنة ٤٢٨ هـ كلام أبي المحاسن اللكنوي.

(٦) وقال حاجي خليفة في «كشف الظنون» (ص ١٦٣١): «مختصر القُدوري في فروع الحنفية للإمام أبي الحسين أحمد بن محمد القُدوري البغدادي الحنفي المتوفى سنة ٤٢٨ أوله

الحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين، والصلاة على رسوله محمد وآله أجمعين، وهو الذي يطلق عليه لفظ الكتاب في المذهب، وهو متن متين معتبر متداول بين الأئمة والأعيان وشهرته تغني عن البيان، قال صاحب مصباح أنوار الأدعية: إن الحنفية يتبركون بفراءته في أيام الوفاء، وهو كتاب مبارك، مَنْ حفظه يكون في مَأْمَنٍ من الفقر، حتى قيل: إن مَنْ قرأه على أستاذ صالح ودَعَا له عند خَتْم الكتاب بالبركة؛ فإنه يكون مالِكاً لدرَاهِمٍ على عَدَد مسأله، وفي بعض شروح المَجْمَع أنه مشتمل على اثني عشر ألف مسألة انتهى كلامه.

وقد عَدَّد حاجي خليفة شروحَه وذكر مؤلفيها، وعَدَّد مختصراته، وَمَنْ تصدى لنظم مسأله، وهذه الشروح والمختصرات والمنظومات مما يضيّق عنها الحَضر.

نفعنا الله تعالى ببركة صاحبه وبركة إخوانه من العلماء العاملين، والحمد لله رب العالمين، وصلاته وسلامه على إمام المتقين، وعلى آله وصحبه أجمعين !!



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

عن معاوية رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

مَنْ يُرِيَ اللَّهَ خَيْرًا يَفْقَهُهُ فِي الدِّينِ

رواه البخاري ومسلم

شرح مختصر القدوري

الوجهة النيرة

وبها مشيه المبداني

مضافاً } ۱- علم فقہ کی تعریف -
مفیدہ } ۲- ترجمة الإمام القدوري -
۳۶۲ - ۲۸ من الهجرة

میر محمد کتب خانہ آرام باغ کراچی

اصطلاحی معنی :- اصطلاح اہل شرع میں نفقہ کی مشہور تعریف یہ ہے ”هو العاقل بالاحکام الشرعية الفرجية من ادلتها التفصيلية، كنفقة احکام شرعية فرجیہ کے اس علم کو کہتے ہیں جو احکام کی ادا مفصل سے حاصل ہو، احکام فرجی وہ ہیں جن کا تعلق عمل سے ہوتا ہے اور احکام اصلی وہ ہیں جن کا تعلق اعتقاد سے ہوتا ہے، احکام کی ادا مفصل چار ہیں قرآن پاک، حدیث، اجماع، قیاس،

تقریف مذکور دو جزوں پر مشتمل ہے ایک، "العلم بالا حکام الشریعۃ الفرعۃ" اس جز کے پیش نظر احکام اعتقاد دینے جیسے وحدانیت خداوند تعالیٰ، رسالت رحل اور علم یوم آخرت وغیرہ امور فقہ کے اصطلاحی مضمون سے خارج رہیں گے، جز دوم، "العلم بالادرات التفصیلۃ" کا مطلب یہ ہے کہ قضایا فرعیہ علیہ میں سے ہر تفسیر کی تفصیلی اور کا علم ہو مثلاً جب یہ کہا جائے کہ یح سلم میں بوقت عقد رأس المال کی تسلیم و تفویض ضروری ہے تو کتاب اللہ یا سنت رسول یا فتاویٰ صحابہ سے اس پر دلیل قائم ہوگی، اسی طرح جب یہ کہا جائے کہ سود کم ہو یا زیادہ سب حرام ہے تو اسکی دلیل بھی اسی طرح پیش کی جائے گی، اور جب یہ کہا جائے کہ اس المال میں جو بھی زیادتی ہو وہ ربا کے درجہ میں ہے تو آیت "وان تبتم فلکم رؤس امواکم لا تطعمون ولا تظلمون" سے استدلال ہوگا، اور جب یہ کہا جائے کہ لوگوں کا مال باطل طریق سے ہرپ کرنا حرام ہے تو آیت "لا تأکلوا اموالکم بینکم بباطل" پیش کی جائے گی، ہر کیف علم فقہ کی وضع اعمال الناس کے ہر ہر جزئیہ پر حلت و حرمت، کراہت و وجوب وغیرہ کا حکم لگانا اور ان میں سے ہر ایک کی دلیل بیان کرنا ہے،

امام ابو حنیفہ رحمۃ اللہ علیہ فرماتے ہیں "الفقہ معرفة النفس ما لها وما علیها" یعنی علم فقہ نفس اور اس پر طاری ہونے والی کیفیات کے معلوم کرنے کا نام ہے۔

اہل حقیقت اور صوفیائے کرام کے یہاں فقہ علم عمل کی جامعیت کا نام ہے، ایک عارف وقت کا قول ہے "الفقیہ عند اہل اللہ هو الذی لا ینصاف الا من مولاه ولا یبیل تب الا ابایہ ولا یلتفت الی ما سواہ ولا ینسب جوا الخیر من الخیر ویطیر فی طلبہ طیر ان الطیر" کہ اہل اللہ کے نزدیک فقیہ وہ ہے جو اپنے مولیٰ کے سوا کسی سے نہ ڈرے اور اس کے سوا کسی کی دھن نہ ہونے اس کے سوا کسی کی طرف متوجہ ہو اور اس کے غیر سے طالب خیر نہ ہو اور اسکی تلاش میں پرند کی طرح اترتا رہے،

حضرت حسن بھریؒ فرماتے ہیں کہ فقیہ وہی شخص ہے جو دنیا سے روگرداں ہو، امور اخرویہ میں رغبت کرے خواہ اور اپنے ذاتی عیوب کا دانا بننا ہو، یعنی عارف فقیہ کی عبادت بھی فقط خدا کیلئے ہوتی ہے نہ دوزخ کے خوف سے ہوتی ہے اور نہ بہشت کی طمع سے یہ لوگ جو بہشت مانگتے ہیں وہ تلمذ کیلئے نہیں بلکہ پروردگار کے دیدار کے لئے قال العارف

لیس قصدی من الجنان نجیاً .. غیر انی اریبھا ہلاک
 ۱۔ سایہ طوبی ددل جوئی حور و لب حور من .. بہوئے سر کوئے تو برفت از یاد
 نیست بر لوح و لم جز الف تلمت دست .. چہ کمن حرف دگر یاد دنداد استاد
 ۲۔ سوداگری نہیں عبادت خدا کی ہے .. اسے نمبر جزا کی تمنا بھی جھوڑے

علم فقہ کا موضوع | مکلف آدمی کا فعل و عمل ہے جس کے احوال سے اس علم میں بحث ہوتی ہے مثلاً اس کا صحیح ہونا صحیح نہ ہونا، فرض ہونا، فرض نہ ہونا، حلال ہونا، حلال یا حرام نہ ہونا وغیرہ، مکلف سے مراد عاقل و بالغ شخص ہے۔ پس جنہوں نے نابالغ، پیر کے افعال، علم فقہ کے موضوع سے خارج کر دیا۔ سادات و اربابین کی طرف سے یہ ہے کہ فقہ دنیا میں حقوق خدا کو فائدہ پہنچا کر مراتب عالیہ حاصل کرتا ہے، اور آخرت میں جسکی چاہے لاشعاعاً کرے گا اور اپنے پروردگار کے دیدار سے مشرف ہوگا یا یہ کہو کہ علم فقہ کا مقصد احکام شرعیہ کے موافق عمل کرنے کی قوت اور ملکہ پیدا کرنا ہے،

علم فقہ اور اسکی غلطی | حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے، "من یدر اللہ بہ خیر الفقیہ" فی الدین، "کہ حق تعالیٰ جس بندے کے ساتھ خیر کا ارادہ کرتے ہیں اسے تقویٰ الدین یعنی دین کی تقابہت اور صحیح سمجھ عطا فرماتے ہیں، نیز آپ نے ارشاد فرمایا فقیہ واحد اشد علی الشیطان من الف عابد، "کہ ایک لقیہ شیطان پر ہزار عابدوں سے زیادہ بھاری ہے، کیونکہ عابد کی عبادت بلا بصیرت ہوتی ہے اسلئے شیطان پر بہت آسان ہے کہ وہ اسکو گمراہی کے گڑھے میں ڈھکیں دے اور شکوک و شبہات کے جال میں پھنسا دے۔

امام شافعی کی طرف منسوب ہے آپ فرماتے ہیں، العلم عدان علی الفقیہ لادیان و علم الطب لادیان و ما درار ذلک بلفظ مجلس، "کہ سیکھنے کے لائق علم تو بس دو ہی ہیں ایک علم فقہ جس کے بلور دین کے احکام سے ناواقفیت رہ جاتی ہے اور دوسرا علم طب جس سے صحت انسانی کی تعمیر ہوتی ہے اور بقیہ علوم تو صرف خط نفس کا ذریعہ ہیں،

امام شافعی رحمۃ اللہ علیہ کے اس قول کا مطلب یہ ہے کہ یہ دو علم ضروری ہیں کہ ان کی تحصیل ہر شخص کیلئے درجہ واجب میں ہے۔ ان کے علاوہ دیگر علوم درجہ کفایت میں ہیں، یہ مطلب نہیں کہ بقیہ علوم لا فائداں اور بے سود ہیں قال الشاعر

فقہ فان الفقه افضل قائد :: الی البر والتقویٰ وادل تا صد
هو العلم الہادی الی سنن الہدی :: هو الحصن بنی من جمیع الشدائد
فان فقیہا واحد امتور عا :: اشد علی الشیطان من الف عابد
علم دین فقہست و تفسیر و حدیث :: ہر کہ خواند غنی گشت از بریں گرد و خیش

عہ فقہ ضرور حاصل کر لیں اور اس سے اعمال صالحہ کی توفیق اور تقویٰ کی سعادت حاصل ہوتی ہے، اور فقہ سے ہدایت کی راہیں فقہ پر کھل جاتی ہیں اور یہ ایک ایسا مضبوط قلعہ ہے جسکی پناہ میں فقہ تمام حوادث و آفات سے محفوظ رہتا ہے، بالمشک ایک لقیہ شیطان پر ہزار عابدوں سے زیادہ بھاری ہے،

خیر القرون اور تفقہ فی الدین | تاجدار مدینہ سرکارِ دو عالم صلی اللہ علیہ وسلم کے اصحاب میں دو قسم کے اصحاب

تھے، ایک وہ جو ہمہ وقت حفظ حدیث اور اسکی روایت میں لگے رہتے تھے، مثلاً حضرت ابو ہریرہ رضی اللہ عنہ، انس بن مالک رضی اللہ عنہ وغیرہ۔ دوسرے وہ جو نصوص میں تدبر اور غور و فکر کے احکام جزیرہ رکالنے اور استنباط و تفقہ پر ہی پوری طرح صرف ہمت کرنے تھے مثلاً حضرت علی رضی اللہ عنہ، عبداللہ بن عباس وغیرہ یہ لوگ احادیث کو پورے ثبوت و تحقیق اور مسلمہ قواعد شریعت پر جانچنے کے بعد معمول بہا بناتے تھے جن میں حضرت عبداللہ بن مسعود رضی اللہ عنہ کا نام گرامی سرفہرست ہے،

دور تابعین | مدینہ طیبہ آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم کا دارالہجرت اور نبوت کی اخیر قرار گاہ تھا اس لئے علم نبوت کا اصل مخزن اور منبع و معدن ہونے کا فخر اسی مبارک شہر کو حاصل ہے چنانچہ عہد نبوی سے لے کر حضرت علی رضی اللہ عنہ کی خلافت کے ابتدائی دور تک ساری دنیائے اسلام کا مرکز ہی تھا، عہد صحابہ میں یہاں قرآن و سنن کا علم بہت زیادہ تھا اور زمانہ تابعین میں فقہاء ربیعہ جیسے حضرات موجود تھے جو اپنے زمانہ میں علم فقہ و حدیث کے مرجع تھے امام ابن مبارک کا بیان ہے کہ جب کوئی اہم مسئلہ آتا تو یہ سب ایک ساتھ مل کر اس پر غور کرتے تھے اور جب تک وہ ان کے سامنے پیش ہو کر طے نہ ہو جاتا، قاضی اسکی بابت کوئی فیصلہ صادر نہ کرتا تھا۔

فقہاء ربیعہ | حسب ذیل حضرات ہیں (۱) اسید بن المسیب، حضرت عمر رضی اللہ عنہ اور حضرت عثمان سے روایت کرتے ہیں اور ان سے امام زہری روایت کرتے ہیں، آپ نے ۱۲۰ھ میں وفات پائی، (۲) عروہ بن الزبیر بن العوام اپنے والد ماجد اور حضرت علی سے روایت کرتے ہیں اور ان سے انکی اولاد اور امام زہری اور ایک خلقت نے روایت کی ہے، انھوں نے ۱۹۰ھ میں وفات پائی۔ (۳) قاسم بن محمد بن ابی بکر صدیق، حضرت ابو ہریرہ سے روایت کرتے ہیں اور ان سے امام زہری، انھوں نے ۱۷۰ھ میں وفات پائی۔ (۴) خالد بن زید بن ثابت، اپنے والد ماجد اور حضرت اسامہ بن زید سے روایت کرتے ہیں اور ان سے ان کے صاحبزادے سیمان، انھوں نے ۱۹۹ھ میں وفات پائی۔

(۵) عبید اللہ بن عبداللہ بن عتبہ بن مسعود، حضرت عائشہؓ اور حضرت ابو ہریرہؓ سے روایت کرتے ہیں اور ان سے امام زہری اور ابو الزنادہ آپ نے ۱۷۰ھ میں وفات پائی۔

(۶) سیمان بن یسار، ام المؤمنین حضرت میمونہؓ کے آزاد کردہ غلام تھے، ام المؤمنین اور حضرت ابو ہریرہؓ سے روایت کرتے ہیں اور ان سے یحییٰ بن سید اور ربیعہ، انھوں نے ۱۷۰ھ میں وفات پائی۔

ساتویں کی تعیین میں تین قول ہیں (الف) ابوسلمہ بن عبدالرحمن بن عوف، حاکم ابو عبداللہ نے اکثر علماء و جلاز کا یہی قول نقل کیا ہے (ب) سالم بن عبداللہ بن عمر بن الخطاب، یہ ابن مبارک کا قول ہے (ج) ابو بکر بن عبدالرحمن بن الحارث بن ہشام، یہ ابو الزنادہ کا قول ہے اور اسی قول کے مطابق محمد بن یوسف بن المغیر بن عبداللہ

فخذ هم عبید الله، عروة قاسم . سعید، ابوبکر، سلیمان، خاریجة

ابوبکر بن عبد الرحمن بن ہشام، حضرت ابوہریرہؓ اور حضرت عائشہؓ سے روایت کرتے ہیں اور ان سے ان کی اولاد اور امام زہریؒ انھوں نے سنی ہے میں وفات پائی۔

مدون و واضح علم فقہ اسلامی علوم کی ابتداء اگرچہ اسلام کے ساتھ ساتھ ہوئی اور نزول وحی کے زمانہ ہی سے عقائد، تفسیر و حدیث اور فقہ کی تعلیم شروع ہو چکی تھی مگر چونکہ ایک خاص ترتیب و انداز کے ساتھ زمانہ نبوت و دور خلافت میں یہ علوم مدون نہ ہو سکے تھے اور نہ انکو فنی کی حیثیت حاصل تھی اسلئے وہ کسی خاص شخص کی طرف منسوب نہ ہو سکے۔ جب دوسری صدی ہجری میں تدوین و ترتیب شروع ہوئی تو جن حضرات نے بن خاص علوم کی نئے انداز فکر کے ساتھ ترتیب کی وہ ان کے مدون و بانی کہلائے اسی مناسبت سے امام ابو حنیفہ کو فقہ کا بانی کہا جاتا ہے ،

مند خوارزمی میں ہے کہ امام صاحب نے سب سے پہلے علم شریعت کو مدون کیا، کیونکہ صحابہ و تابعین نے علم شریعت ابواب فقہ کی ترتیب بلائی تصنیف نہیں کی۔ کیونکہ ان کو اپنی یاد پر اطمینان تھا۔ لیکن امام صاحب نے صحابہ و تابعین کے بلا واسطہ میں منتشر ہونے کی وجہ سے علم شریعت کو منتشر پایا اور متاخرین کے سوا حفظ کا خیال کر کے تدوین شریعت کی ضرورت محسوس کی۔ چنانچہ آپ نے اپنے ایک ہزار ساگر دود میں سے چالیس کو تدوین فقہ کے لئے منتخب کیا جو سب اپنے وقت کے بڑے بڑے مجتہد اور بعد کے اہل مجددین کے شیخ المثلون تھے۔

اور یہ چالیس حضرات - نودہ تھے جو باقاعدہ تدوینِ فقہ کے کام میں ذمہ دارانہ حصہ لیتے تھے۔ ان کے علاوہ دوسرے محدثین و فقہاء بھی اکثر اوقات حدیثی و فقہی بحثوں کو سننے اور ان میں اپنے اپنے علم و صوابیہ کے موافق کہنے سننے کا برابر حق رکھتے تھے۔

امام صاحب نے جس فرقہ پر تہذیب فقہ کا کام کیا یہ ایسا عظیم الشان تازہ فنی کارنامہ تھا جسکی نظیر غیر اسلامی تاریخوں میں بھی نہیں ملتی۔

ایک خلیفان اور اس کا دُفعیہ | مگر یہ کوئی اشکال کی بات نہیں اس واسطے کہ علم اصول فقہ ضبط استنباط و معرفت خطا و از صواب کی ایک ترازو ہے پس علم اصول فقہ علم ضابطہ ہوا اور علوم ضابطہ کا یہی حال ہے کہ انہی تدوین بعد ہی کو عمل میں آئی جیسے علم عروض ہے کہ نہیں بن احمد نے اسے تو اعد و ضوابط مدون کئے حالانکہ شعراء اس سے قبل ہی موزون اشعار کہتے تھے

اسی طرح ارسطو نے علم منطق کو مدون کیا حالانکہ لوگ اس سے پہلے ہی فکر و نظر اور مجاہدہ سے کام لیتے تھے و
بہذا علم الخوانہ شاخسہ عن المنطق بالعصی :-

تصنیفات امام اعظم ۱۱ ابتدا در عباسی یعنی دوسری صدی ہجری میں سب سے پہلے امام اعظم ابو حنیفہؒ نے
علم فقہ مدون کیا۔ آپ کی تصنیفات کا مجموعہ کو اس وقت موجود نہیں لیکن مؤلفات
اقدین میں آپ کی بہت سی تصنیفات کا ذکر ملتا ہے علامہ کوثری نے بلوغ الامانی کے حاشیہ میں
گیارہ مصنفات کی تصریح کی ہے (۱) کتاب الرئی (۲) کتاب اختلاف الصحابہ (۳) کتاب الجامع لم الکتاب
السیر (۴) کتاب الادسط (۵) الفقه الاکبر (۶) الفقه الاوسط (۷) کتاب العالم والمثلم (۸) کتاب الرد
علی القدریہ (۹) رسالہ امام ابی عثمان (۱۰) فی الارحام (۱۱) مکاتیب وصایا :-

آپ کے بعد دوسرے ائمہ نے بھی اپنے اپنے اصول و نظریات پر علم فقہ کی تدوین کی اور دوسری صدی
سے یکسر ساتویں صدی تک علم فقہ میں تصنیفات کا سلسلہ جاری رہا مذاہب اربعہ کی چند مشہور و معتمد
کتب یہ ہیں :-

مؤلفات فقہ حنفی ۱۲ لا مہبوط از امام محمد بن حسن شیبانی متوفی ۱۸۰ھ اس میں آپ نے امام ابو یوسف کے جمع
کردہ مسائل کو خوبی و ضاحت کے ساتھ یکجا کیا ہے یہ کتاب اصل کے نام سے بھی
یاد کی جاتی ہے ۔

(۱۳) جامع صغیر۔ اس میں آپ نے امام ابو یوسف کی روایت سے امام اعظم کے تمام اقوال قلم بند کئے ہیں جن کی
تعداد بقول علامہ بزدوی ۱۵۳۳ ہے جن میں سے (۱۰) مسائل میں اختلاف رائے بھی کیا ہے، اور بڑا کمال
یہ ہے کہ پوری کتاب میں مجز و دشکلوں کے اور کہیں قیاس و استحسان کو ذکر نہیں کیا ۔

(۱۴) جامع کبیر۔ اس میں امام صاحب کے اقوال کے ساتھ امام زکریا کے اقوال بھی درج کئے ہیں۔ اس میں ہر مسئلے کی
دلیل بھی لکھی ہیں۔ یہ کتاب بیون روایات و متون و ردایات پر مشتمل اور جامع صغیر سے کہیں زیادہ دشوار ہے
سہ ہر کس از جلوة کلی قسم مساوی نکند ۔ شرح آں دفتر نوشته ز بلبل بشنو

(۱۵) زیادات۔ جامع کبیر کی تصنیف کے بعد جو فرد یا یاد آتے رہے وہ اس کتاب میں درج کئے ہیں
اسی لئے اس کو زیادات کہتے ہیں دانشدہانہ سے

ان الزیادات زاد الله رونقها ۱۶ عقید مساندہا من اصعب الکتاب

اصولها كالعذری قط ما افترعت ۱۷ فروعها ید فی العجم والعرب

نیال تارہا فی العلم منزلہ ۱۸ یغیب ادل کہا عین ابن الشہب

۱۵ الجامع۔ از اسماعیل بن حماد بن ابی حنیفہ متوفی ۲۴۰ھ اس کے مسائل بشرح غیاث کی روایت سے

ہیں ۱۶ ابجیان۔ از ابو اسحق شعیب بن سعید طبری حنفی مروون باتا یعنی متوفی ۳۳۰ھ (۱۷) تجربہ

عہ قبل ان کان مختلف الی ابی یوسف دکن یکتب من امایہ لفری علی سان ابی یوسف ان فریقین علیہ فترت ہذا المسائل قبلک
فتناہ من علی کل مسئلہ بابا و سادہ الزیادات اسی زیادہ علی ما ملکہ ابو یوسف ۱۲ :-

از محمد بن شیخاع بعلی حنفی متوفی ۳۳۵ھ

(۸) کافی - از حاکم شہید محمد بن محمد متوفی ۳۳۵ھ - امام محمد کی بسوط، جامع صغیر اور جامع کبیر کے مسائل کو جمع کیا ہے۔ نقل مذہب کے سلسلہ میں یہ کتاب نہایت معتبر ہے۔

(۹) مختصر - از ابو الحسن عبید اللہ بن حسین بن دلال بن ولہم الکرجی متوفی ۳۳۵ھ
(۱۰) جامع کبیر - از ابو الحسن کرجی مذکور

(۱۱) حصہ المسائل - از ابو الیث نصر بن محمد بن محمد سمرقندی ۳۳۵ھ

(۱۲) عیون المسائل - از ابو الیث مذکور (۱۳) بسوط - از ابو الیث مذکور

(۱۳) الاسرار - از شیخ ابو زید عبید اللہ بن عمر الدبوسی متوفی ۳۳۵ھ - فی جلد کبیر۔

(۱۴) الاجتاس - از شیخ ابو العباس احمد بن محمد بن عمر الناطقی متوفی ۳۳۵ھ - جمہا لا علی الترتیب۔

(۱۵) الاحکام - از شیخ ابو العباس مذکور اس میں مسائل کو انھیں بابوں میں ترتیب کے ساتھ جمع کیا ہے

(۱۶) روضہ - از شیخ ابو العباس مذکور، اس میں فروع غریبہ کو جمع کیا ہے صغیر الختم ہونیکے باوجود کثیر الفوائد ہے۔

(۱۷) خزائنہ الوقایح - از شیخ ابو العباس مذکور (۱۸) بسوط از شیخ شمس الانور عبد العزیز بن احمد طائی متوفی ۳۳۵ھ

(۱۸) بسوط - از شیخ الاسلام محمد بن حسین بخاری معروف بنو ابرزادہ متوفی ۳۳۵ھ - یہ پندرہ جلدوں میں

(۱۹) بسوط - از شمس الانور محمد بن احمد بن ابی ہریرہ سمری متوفی ۳۳۵ھ یہ بھی پندرہ جلدوں میں ہے۔

(۲۰) الحاوی - از شیخ محمد بن ابراہیم بن ابوس الجہیری تلخیص شمس الانور سمری متوفی ۳۳۵ھ یہ کتاب کتب خفیر میں اصل الاصول ہے۔ اس میں مشائخ کے بہت سے فتاویٰ مذکور ہیں۔ نہایت قابل اعتماد کتاب ہے

(۲۱) خزائنہ الوقایح - از شیخ طاہر بن احمد بن عبد الرشید بخاری متوفی ۳۳۵ھ دو کم باسی ہے۔

(۲۲) تحفۃ الفقہاء - از شیخ علاء الدین ابوبکر محمد بن احمد ابی احمد سمرقندی۔

(۲۳) بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع - از شیخ ابو بکر بن مسعود کاشانی متوفی ۵۸۶ھ تلخیص شیخ علاء الدین تحفۃ الفقہاء کی نہایت ہی عجیب و غریب شرح ہے اور ترتیب و تہذیب میں لاجواب کتاب ہے۔

(۲۴) زبدۃ الاحکام فی اختلاف مذاہب الائمة الاربعۃ الاعلام - از شیخ سراج الدین ابو حفص عمر بن اسحاق

سندی غزنوی متوفی ۳۳۵ھ اختلاف مذاہب پر بہت عمدہ کتاب ہے

(۲۵) درالبحار - از شیخ شمس الدین ابو عبد اللہ محمد بن یوسف بن الیاس قونوی دمشق متوفی ۳۳۵ھ

مشہور متن ہے سند تا لیف (۴۹) ہے اور مدت تالیف صرف ڈیڑھ ماہ۔

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

عن معاوية رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

مَنْ يُرِيَ اللَّهَ بِهٖ خَيْرًا يُفْقِهْهُ فِي الدِّينِ

رواه البخاري ومسلم

مضافاً } ۱- علم فقہ کی تعریف۔

مفیدہ } ۲- ترجمۃ الامام القدوری۔
۳۶۲-۲۸ من المہجر

میر محمد کتب خانہ آرام باغ کراچی



شرح مختصر القدوري

الجوهرة النيرة

وهامشه المبداني

من الجوهرة النيرة هل مختصر القدوري للإمام العلامة والنحرير الفهامة فقيه عصره
ووحيد دهره محرر المذهب النعماني وإبي حنيفة الثاني الشيخ إبي الحسن أحمد بن
محمد القدوري البغدادى المتوفى سنة (٤٢٨) وهو الذى يطلق عليه لفظ الكتاب
فى المذهب كيف لا وهو متن متين معتبر بين الائمة الاحيان وشهرته تقنى من البيان
حتى قال صاحب المصباح ان الحنفية يتركون به فى ايام الوفاء وهو كتاب مبارك من
حفظه يكون امينا من الفقر حتى قبل ان من قرأه على استاذ صالح ودعاه عند ختم
الكتاب بالبركة فانه يكون مالكا لدارهم على عدد مسأله وقال شراح الجمع انه
مشتمل على اثنى الف مسألة وشروحه كثيرة جدا واتقع شروحه شرعا احدهما
« الجوهرة النيرة » للإمام إبي بكر بن على المعروف بالحدادى العبادى المتوفى سنة
(٨٠٠) وثانيهما « الباب » لطائفة المحققين ونخبة العلماء العاملين العلامة الفاضل
والاستاذ الكامل السيد عبدالتقى الشهير بـ « النجيبى المبداني » الذى هو تلميذ ابن
العابد بن صاحب ردالمحتار وهو شرح مختصر مفيد موجز كامله ولعمري لم يشرحه
احد مثله ولوراءه شراح الكتاب لم يتحرك قلمهم ولو علم صاحب المتن لتأليف هذا
الشرح لاقتخر والفه رحمه الله فى سنة (١٢٦٨) وقد ألهم الله تعالى « محمد عارف
افندى الشهير بمزلف احمد افندى زاده » زادهما الله تعالى بالحسنى والزيادة لطبع
هذين الشرحين معافى [مطبعته] فى عصر سلطانتنا الاعظم والحقان العظيم

السلطان ابن السلطان السلطان الغازى « عبدالمجيد » خان

ادام الله ايام دولته الى آخر الايام

ناشر

مير محمد كتب خانہ دار العلوم کراچی

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

عن معاوية رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

مَنْ يُرَى اللَّهَ بِهِ خَيْرًا يَفْقَهُهُ فِي الدِّينِ

رواه البخاري ومسلم

سَجَّ مُخْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ

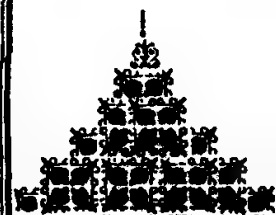
الْجَوْهَرَةُ النَّبِيَّةُ

وَبَهَامِشِهِ الْمِندَانِي

مضافاً } ۱- علم فقہ کی تعریف۔

مفیدہ } ۲- ترجمۃ الامام القدوری۔
۳۶۲ - ۲۸ من الهجرة

میر محمد کتب خانہ آرام باغ کراچی



شرح القدورى
المسمى به الباب
الميداني

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله • لاحول ولا قوة الا بالله • وما توفى الاباه • والصلاة والسلام على رسول الله • سيدنا محمد بن عبدالله • وعلى جميع انبياء الله وملائكة الله ورضي الله عن الصحابة اولياء الله • وعن التابعين لهم في دين الله (وبعد) فهذا شرح مختصر القدورى جمته بالفاظ مختصرة • وصارات ظاهرة • تشغل على كثير من المعاني والمذاكر • اوضعت لذوى الافهام المقاصرة • والهم المتقاصرة • وسميته به الجوهرة النيرة • واستغنت في ذلك بمنه الحمد في الاولى والاخرة • سبحانه هو اهل التقوى واهل المغفرة • قال الشيخ الامام ابو الحسن رحمه الله تعالى

الحمد لله الذى وفق من اراد به خيرا تفقه في الدين • وهدى فضله من شاء الى سبيل المهدىين • والصلاة والسلام على سيدنا محمد الامين • البحوث رحمة للعالمين • وعلى سائر الانبياء والمرسلين • والصحابة و القراية والتابعين • والعلماء العالمين • والائمة المجتهدين

كتاب الطهارة

الكتاب في الفقه هو الجامع يقال كُتِبَ الشيء اى جمته ومنه الكُتابة وهى جمع الحروف

ومقتضى باحسن الى يوم الدين • اما بعد • فيقول العبد الفقير الجاني • عبد القى التقي الميداني • غفر الله تعالى ولوالديه • ومشايخه ومنه حق عليه • ان الكتاب المبارك للامام القدورى • قد شاعت ركنته حتى صارت كالعلم الضروري • ولذا حكفت الطلبة على قلمه وتفهيمه • وازدجوا على قلمه وتعليقه • وكنت ممن حكف عليه الالام الكثيرة وداب الزدد اليه حتى اسر اليه ضميره • فرأيت بعض جواهره قد خفيت في معادنها • وبعض لطائفه قد استقرت في كامنها • وكان كثيرا ما يخطر لي ان انطلق عليه بجميع عبارات تكون كالشرح اليه • لتفصيل بحمله وتقييد مطلقه وايضاح معانيه • على وجه التوسط مع الايضاح بحيث يكون مينا لمنايه • الا انه كان يمنى ابنى لست من اهل هذا الشأن • وتخير الباع في هذا الميدان • ثم جرى على اتمام هذا المقام • رجاء الانتساب بالخدمة لذلك الامام • تشبها باذيال بركنه وتجنبا بخدمته • فاستخرت الله تعالى وجمعت من كلامهم • ما يدل على مقصودهم ومرامهم • مع زيادة ما يناسب على الظن انه يحتاج اليه • ونحري ما هو المعتمد والفتوى عليه • وضم ما جمعه العلامة قاسم في كتابه التصحيح من خبائرات الائمة لما هو الراجح والصحيح • ولم آل جهدا في التهذيب والصرح • ونحري ما هو الاظهر والاوضح في التعبير • وسميته به الباب في شرح الكتاب • لانه المعنى عند اطلاق الاصحاب • واسأل الله تعالى ان يتقبله بفضله • ويديم به النفع تبيلا لبلده • وان يجعله خاتما لوجهه الكريم • وموجبا للفوز بمجنات الدين • انه على ما يشاء قدير • وبالاجابة جدير • وقد ابتدأ المصنف رحمه الله تعالى كتابه باسمه اقتداء بالكتاب المكرم والنبي المظلم صلى الله عليه وسلم ورجاء حصول البركة بكتابه • بدوام الانتفاع به • فقال

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الطهارة

الطهارة لغة التثافة

بعضها الى بعض * قوله كتاب الطهارة اى جميع مسائل الطهارة * وفي الشرع عبارة من التيمم والاحاطة وهما لفظان مترادفان بمعنى واحد * وقيل هما متضادان وهو الصحيح * فالاحاطة اعم من التيمم لان التيمم هو جميع التفرق يقال جمع الله شمله اى ما تفرق من امره والاحاطة بما احاط بالثبوت بعد جمعه فهى جامعة للتيمم محيطه فسال التيمم ما قالوا فى كلمة الجمع انها توجب الاجتماع دون الانفراد كما اذا قال الامير لعبد جميع من دخل هذا الحصن فله عشر من الابل فدخل منهم عشرة فان لهم عشرة من الابل لا غير بينهم جميعا ومثال الاحاطة اذا قال كل من دخل هذا الحصن فله عشر من الابل فدخل منهم عشرة فان لكل واحد منهم على الانفراد عشرة من الابل فيكون لهم مائة فيبان لك ان كلمة الجميع للتيمم دون الاحاطة وكلمة كل للتيمم والاحاطة * والطهارة فى اللغة هى النظافة وعكسها الدنس * وفي الشرع عبارة من غسل اعضاء مخصوصة وعكسها الحدث ويقال ايضا عبارة من رفع حدث او ازالة نجس حتى يسمى الدباغ والتيمم طهارة واعم من هذا ان يقال عبارة عن ابدال مطهر الى محل يجب تطهيره او يندب اليه والمطهر هو الماء عند وجوده والصعيد عند عدمه * والطهارة على ضربين حقيقة وهى الطهارة بالماء وحكيمة وهى التيمم والطهارة بالماء على ضربين خفيفة كالوضوء وظظيفة كالغسل من الجنابة والحيض والنفس وانما بدأ الشيخ بالحقيقة لانها اعم واغلب (قوله رحمه الله قال الله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلاة) الآية بدأ بها تبركا ودليلا على وجوه * ومن اسرارها انها تشتمل على سبعة فصول كلها متى * طهارتان الوضوء والغسل * ومطهران الماء والصعيد * وحكمان الغسل * المسح * وموجبان الحدث والجنابة * ومبطلان المرض والسفر * وكذا ايمان الغائط والملازمة * وكراعتان تطهير الذنوب واتمام التيمم واتمامها * وته شهيدا قال عليه الصلاة والسلام * من داوم على الوضوء مات شهيدا * وفي الآية اخبار الحدث اى اذا قمتم الى الصلاة وانتم محدثون * وانما قال فى الوضوء اذا قمتم فى الجنابة وان كنتم لان * اذا تدخل على امر كائن او منتظر لاحالة * ان * تدخل على امر ربما كان وربما لا يكون والقيام الى الصلاة ملازم والجنابة ليست بملازمة فانها قد توجد وقد لا توجد (قوله فاغسلوا وجوهكم) الغسل هو الاسالة * وحد الوجه من قدام الشعر الى اسفل الذقن طولوا بين شهمة الاذن الى شهمة الاذن عرضا حتى انه يجب غسل البياض الذى بين العذار والاذن هدهما * وعند ابى يوسف لا يجب وان غسل وجهه ولم يصل الماء الى ما تحت حاجبيه اجزئه كذا فى البنايع * ولو رمدت عينه واجتمع رمضان فى جانب العين والمغط وجب عليه ابدال الماء الى المساق كذا فى الذخيرة * الرمد مسح العين وموى العين طرفها بما يلى الانف وجمعه اطاق * والمغط بفتح اللام طرفها بما يلى الاذن (قوله وايدبكم الى المرافق) اى مع المرافق وواحدها مرفق بكسر الميم وفتح الفاء وعكسه الفصل بفتح الميم وكسر الصاد * والسنة ان يبدأ بغسل

وشرعا النظافة من النجاسة حقيقة كانت وهى الحدث او حكيمة وهى الحدث وتنقسم بالاعتبار الثانى الى العسكرية واسمها الخناس النسل والموجب له الحدث الاسكر والى العسكرية واسمها الخناس الوضوء والموجب له الحدث الاصغر ويبنى نوع آخر وهو التيمم فانه طهارة حكيمة يختلفها مما ويخاف كلاهما منفردا عن الآخر وقدمت العبادات على غيرها اهتماما بها لان الجن والانس لم تخلق الا لها وقدمت الصلاة من بينها لانها عبادتها وقدمت الطهارة عبادتها لانها مفتاحها وقدمت طهارة الوضوء لكثرة تكرارها (قال الله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وايديكم الى المرافق وامسحوا برؤوسكم وارجلكم الى الكعبين) افتتح رحمه الله تعالى كتابه بآية من القرآن على وجه البرهان استزالا لبركته وتبنا بتلاوته والا فذكر الدليل خصوصا على وجه

التقديم ليس من مادته (فرض الطهارة غسل الاضياء الثلاثة) ﴿ ٤ ﴾ بسنن الوجه واليدين والرجلين

والذراعين من الاصابع الى المرافق فان عكس جاز كذا في المجتهدى ويجب غسل ما كان
مركبا على اعضاء الوضوء من الاصابع الزائدة والكف الزائد فان تلف التوضوء غسل
ما يجاذى محل الفرض ولا يلزمه غسل ما فوقه كذا في النابيع . وفي الفتوى الجهن في الظفر
يمنع تمام الطهارة والوضوء والدرن لا يمنع وكذا القزب والطين فيه لا يمنع والحضاب
اذا تجدد يمنع كذا في الذخيرة وقشرة القرحة اذا ارتفعت ولم يصل الماء الى ما تحتها
لا يمنع (قوله وامسحوا برؤوسكم) المسح هو الاصابة فلو كان شمره طويلا فيمسح
عليه ان كان من تحت اذنه لا يجوز وان كان من فوقها جاز وان كان بض رأسه مجلوقا
فمسح على غير المجلوق جاز وان اصاب رأسه ماء المطر اجزئه عن المسح سواء مسحه
اولا وان مسح رأسه ثم حلقه لم يجب عليه اعادة المسح وان مسح رأسه بماء اخذه
من لحيشه لم يجز لانه منتمل وان مسحه ببلل في كفنه لم يستعمله جاز كذا في الفتاوى
(قوله وارجلكم الى الكعبين) قرئ وارجلكم بالنصب عطفا على الوجه واليدين
تقديره فاغسلوا وجوهكم وايديكم وارجلكم وقرئ وارجلكم بالخفض على المجاورة
ومذهب الروافض ان الارجل ممسوحة احتجابا بقراءة الخفض عطفا على الرؤس
قلنا الخفض انما هو على المجاورة والاتباع لفظا لامنا ومثله قراءة حمزة والكسائي . وحوار
مين . بالخفض على المجاورة كقوله تعالى . وفاكهة مما يتخيرون ولحم طير . وفي الكشاف
لما كانت الارجل تفصل بصب الماء وذلك مظنة الاسراف المذموم عطفت على الممسوح
لا تسمع ولكن لتنبه على وجوب الانتصار . وانما ذكر المرافق بلفظ الجمع والكعبين
بلفظ التثنية لان ما كان واحدا من واجد فتثنيته بلفظ الجمع ولكل يد مرفق واحد
فلذلك جمع ومنه قوله تعالى . فقد صفت قلوبكما . ولم يقل قلبا كما وما كان اثنين من واحد
فتثنيته بلفظ التثنية فلما قال الى الكعبين علم ان المراد من كل رجل كعبان (قوله فرض
الطهارة) الفرض في اللغة هو القطع والتقدير قال الله تعالى . سورة ازلناها وفرضناها .
اي قدرناها وقطعنا الاحكام فيها قطعا . وفي الشرع عبارة عن حكم مقدر لا يحتمل
زيادة ولا نقصا ثابت بدليل قطعي لاشبهه فيه كالكتاب والخبر المتواتر حتى انه يكفر
باجده ويقال فرض القاضي الفقه اي قدرها (قوله غسل الاضياء الثلاثة) بسنن
الوجه واليدين والقدمين سماها ثلاثة وهي خمسة لان اليدين والرجلين جملا في الحكم
بمئة عضو واحد كما في الدية (قوله ومسح الرأس) انما اخره لانه ممسوح
والااضياء مفسوفة فلما كانت متفقة في الغسل جمع بينهما في الذكر (قوله والمرقان
والكعبان يدخلان في الغسل) قال زفر رحمه الله تعالى لا يدخلان لان الغاية
لا تدخل تحت النية كما قيل في الصوم . قلنا نعم لكن المرافق والكعبان غاية اسقاط
فلا يدخلان في الاسقاط لان قوله . وايديكم . يتناول كل الايدي الى الناصب
فلما قال الى المرافق خرج من ان يكون المرفق داخلا تحت السقوط لان الاهد لا يدخل
في الحدود فيبقي الغسل ثابتا في اليد مع المرفق وفي باب الصوم ليست الغاية غاية اسقاط

وسماها ثلاثة وهي خمسة لان اليدين والرجلين جملا في الحكم بمئة عضو واحد كما في الدية (قوله ومسح الرأس) انما اخره لانه ممسوح والاضياء مفسوفة فلما كانت متفقة في الغسل جمع بينهما في الذكر (قوله والمرقان والكعبان يدخلان في الغسل) قال زفر رحمه الله تعالى لا يدخلان لان الغاية لا تدخل تحت النية كما قيل في الصوم . قلنا نعم لكن المرافق والكعبان غاية اسقاط فلا يدخلان في الاسقاط لان قوله . وايديكم . يتناول كل الايدي الى الناصب فلما قال الى المرافق خرج من ان يكون المرفق داخلا تحت السقوط لان الاهد لا يدخل في الحدود فيبقي الغسل ثابتا في اليد مع المرفق وفي باب الصوم ليست الغاية غاية اسقاط

والغسل اسالة الماء وحدا لاسالة في الغسل ان يتقاطر الماء ولو قطرة عندهما وعند ابن يوسف يجزئ (وانما)

اذا سال هل العضو وان لم يقطر قمح وفي الفيض اقله قطران في الاصح اه وفي دخول المرتقين والكعبين خلاف زفر والبث في ذلك وفي الفرائض في ارجلكم قال ﴿ ٥ ٥ ﴾ في البحر لا طائل نحتة بعد افتقاد الاجماع على ذلك (والمفروض في مسح

الرأس مقدار الناصية)

اي مقدم الرأس وهو الرقيم

وذلك (لما روى المغيرة

ابن شعبة) رضي الله تعالى

عنه (ان النبي صلى الله

عليه وسلم اتى سباطة)

بالضم اي كنانة (قوم فبال

وتوضا ومسح على ناصيته و

خفيه) والكتاب يحمل في حق

المقدار فالتحق بسانا به وفي

بعض الروايات قدره اصابع

ثلاث اصابع من اصابع

اليد لانها اكثر ما هو

الاصل في آفة المسح هداية

قال في القمح واما رواية

جواز قدر الثلاثة الاصابع

وان سمعها بعض المشايخ

نظروا ان الواجب الصاق

اليد والاصابع اصلها ولذا

يلزم بقطعها دية كل اليد

والثلث اكثرها ولا اكثر

حكم الكل وهو المذكور

في الاصل فحصل على انه

قول محمد لما ذكر الكرخي

والطحاوي عن اصحابنا

انه مقدار الناصية ورواه

الحسن عن ابى حنيفة ويفيد

انها غير المنصورة رواية

قول المصنف يعني صاحب

الهداية وفي بعض الروايات

﴿ وسنن الطهارة ﴾ السنن

جمع سنة وهي لغة الطريقة

مرضية كانت او غير مرضية

وفي الشريعة ما واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم مع الترك احيانا قمح . والام في الطهارة

لعمد اي الطهارة المذكورة . وتقفيه الفرض بالسنن فييدان لا واجب لوضوء والاقدمة (غسل اليدين)

وانما هي غاية امتداد الحكم اليها لان الصوم يطلق على الامساك ساعة فهي غاية اثبات
لا غاية اسقاط . واعلم ان الناصيات اربع غاية مكان وغاية زمان وغاية عدد وغاية فعل
• فغاية المكان من هذا الحائط الى هذا الحائط • وغاية الزمان • ثم اتوا الصيام الى الليل •
وكلاهما لا يدخلان في المنيا • وغاية العدد على من درهم الى عشرة وانت طالق من واحدة
الى ثلاث وهي لا تدخل عند ابى حنيفة وزفر وعندهما تدخل • وغاية الفعل اكلت
السككة حتى رأسها ان نصبت السين دخلت وتكون حتى بمعنى الواو وان خفضتها لم يدخل
وتكون حتى بمعنى الى وانما قال يدخلان في الفصل ولم يقل يفرض غسلها لانها انما
يدخلان عملا لا اعتقادا حتى لا يكفر باحد فرضية غسلها (قوله) والمفروض في مسح
الرأس مقدار الناصية) وهو ربع الرأس والناصية هي الشعر المائل الى ناحية الجبهة
والرأس اربع قطع الناصية والقذال والقودان • فقوله مقدار الناصية اشارة الى انه يجوز
ان يمسح اي الجوانب شيئا من الرأس بمقدارها وانما قال والمفروض ولم يقل والفرض لان
المراد كونه مقدارا لا مقطوعا به لان الفرض هو القطع حتى انه لا يكفر باحد هذا
المقدار والتقدير بمقدار الناصية هو اختيار الشيخ وفي رواية مقدار ثلاثة اصابع ولو ادخل
المحدث رأسه في الاتاء يريد مسحه اجزئه من المسح ولا يضد الماء عند ابى يوسف وقال
محمد يصبر الماء مستملا ولا يجزئه من المسح وكذا الخلف على هذا الاختلاف (قوله)
لما روى المغيرة بن شعبة ان النبي صلى الله عليه وسلم اتى سباطة قوم الى آخره) في هذا
الحديث ست فوائد • احدها جواز دخول مك التبر الحراب بغير اذنه لانه قال سباطة
قوم والسباطة قيل هي الدار الحراب وقيل هي الكنانة بضم الكاف وهي القمامة
والمراد هنا موضع القامء واما الكنانة بالكسر فهي المكينة • والثانية جواز البول
في دار غيره الحراب دون الحائط لان البول تشفه الارض فلا يبقى له اثر • والثالثة ان
البول ينقض الوضوء • والرابعة ان الوضوء بعده مستحب • والخامسة تقدير مسح الرأس
بالناصية • والسادسة ثبوت مسح الحنفيين بالسنة • وانما اورد الحديث هكذا مطولا والحاجة
انما هي الى مسح الناصية ليكون ادل على صدق الراوي واتقائه للحديث (قوله)
وسنن الطهاري) السنة في اللغة هي الطريقة سواء كانت مرضية او غير مرضية قال
عليه الصلاة والسلام • من سن سنة حسنة كان له ثوابها وثواب من عمل بها الى يوم القيامة
ومن سن سنة سيئة كان عليه وزرها ووزر من عمل بها الى يوم القيامة • وهي في الشرع عبارة
عما واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم او احد من اصحابه ويؤجر المبد على اتاها
ويلازم على تركها وهي تناول القول والفعل • قال الفقيه ابو الليث السنة ما يكون تاركها
فاسقا واجادها مبتدئا والنفل مالا يكون تاركه فاسقا ولا واجده مبتدئا (قوله)
غسل اليدين ثلاثا) يعني الى الرسغ وهو منتهى الكف عند الفصل ويغسلها قبل
الاستنجاء وبعده هو الصحيح وهو سنة ثوب من الفرض حتى انه لو غسل ذراعيه من

مرضية كانت او غير مرضية وفي الشريعة ما واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم مع الترك احيانا قمح . والام في الطهارة
لعمد اي الطهارة المذكورة • وتقفيه الفرض بالسنن فييدان لا واجب لوضوء والاقدمة (غسل اليدين)

الرغبين لوقوع الكفاية به في التخليف وقوله (قبل ادخالها الاناء) قد اتفقوا والافين غسلها وان لم يخرج الى ادخالها الاناء وكذا قوله (اذا استيقظ المتوضي من نومه) على ما هو المختار من عدم اختصاص سنة البدانة بالسبب قال العلامة قاسم في تصحيحه الاصح انه سنة مطلقا نص عليه في شرح الهداية وفي الجوهرية هذا شرط وضع اتفاقا لانه اذا لم يكن استيقظ واراد الوضوء السنة عمل الدين وقال نجم الاثمة في الشرح قال في المحيط والخفة وجميع الاثمة البخاريين انه سنة على الاطلاق اه وفي الفتح وهو الاول لان من حكي وضوءه ﴿ ٦ ﴾ صلى الله عليه وسلم قدمه وانما يحكي ما كان

دأبه وعادته لا خصوص وضوءه الذي هو من نوم ليوم الظاهر ان اطلاعهم على وضوءه من غير النوم نعم مع الاستيقاظ وتوهم الجاهلة السنة أكداه (وتسمية الله تعالى في ابتداء الوضوء) ولفظها المنقول عن السلف وقيل عن النبي صلى الله عليه وسلم بسم الله العظيم والحمد لله على دين الاسلام . وقيل الأفضل بسم الله الرحمن الرحيم بعد التمؤد وفي المجتبى يجمع بينهما وفي المحيط لو قال لا اله الا الله او الحمد لله او اشهد ان لا اله الا الله بصير مقبلا لسنة وهو بناء على ان لفظ بسمي اعم مما ذكرناه فتح موفى الصحيح قال في الهداية الاصح انها مستحبة ويسمى قبل الاستنجاء وبعده هو الصحيح وقال الزاهد والاكثر على ان التسمية وغسل اليدين ستان قبله وبعده اه

غير ان يبعد غسل كفيه اجزئه (قوله قبل ادخالها الاناء) اى ادخال احدهما وبين هذا الفصل مرتين قبل الاستنجاء وبعده (قوله اذا استيقظ المتوضي من نومه) هذا شرط وفاق لا قصد حتى انه سنة للسبب وغيره وسبب متوخشا لان الشيء اذا قرب من الشيء سمي باسمه كما قال عليه الصلاة والسلام « لقنوا موتاكم لا اله الا الله » سماهم موتى لقربهم منهم وسواء استيقظ من نوم الليل والنهار وقال الامام احمد ان استيقظ من نوم النهار فمستحب وان استيقظ من نوم الليل فواجب (قوله وتسمية الله تعالى في ابتداء الوضوء) الكلام فيها في ثلاثة مواضع كيفيتها وصفها ووقتها اما كيفيتها بسم الله العظيم والحمد لله على دين الاسلام وان قال بسم الله الرحمن الرحيم اجزئه لان المراد من التسمية هنا مجرد ذكر اسم الله تعالى لا التسمية على التعيين . واما وصفها فذكر الشيخ انها سنة واختار صاحب الهداية انها مستحبة وقال هو الصحيح . واما وقتها فقبل الاستنجاء وبعده هو الصحيح فان اراد ان يسمى قبل الاستنجاء سمي قبل كشف العورة فان كشف قبل التسمية سمي بقلبه ولا يحرك بها لسانه لان ذكر الله حال الانكشاف غير مستحب تعظيما لامه الله تعالى فان نسي التسمية في اول الطهارة اتى بها متى ذكرها قبل الفراغ حتى لا يتخلو الوضوء منها (قوله والسواك) هو سنة مؤكدة ووقته عند المضضة وفي الهداية الاصح انه مستحب ويستاك اكل الانسان واساغلها ويستاك عرض اسنانه ويبتدىء من الجانب الايمن فان لم يجد سواكا استعمل خرقة خشنة او اصبعه السبابة من يمينه ثم السواك عندنا من سنن الوضوء وعند الشافعي من سنن الصلاة وقادته اذا توضأ فظهر بسواك وبقي على وضوءه الى العصر او المغرب كان السواك الاول سنة لكل عندنا وعندنا ومن ان يستاك لكل صلاة واما اذا نسي السواك فظهر ثم ذكر بعد ذلك فانه يستحب ان يستاك حتى يدرك فضيلته وتكون صلاته بسواك اجماعا (قوله والمضضة والاستنشاق) هما ستان مؤكدتان عندنا وقال مالك فرضان وكيفيتهما ان يعضض فاه ثلاثا يأخذ لكل مرة ماء جديدا ثم يستنشق كذلك فلو تعضض ثلاثا من غرفة واحدة قبل لا يصير آتيا بالسنة وقال الصيرفي يصير آتيا بها قال واختلفوا في الاستنشاق ثلاثا من غرفة واحدة قبل لا يصير آتيا بالسنة بخلاف المضضة لان في الاستنشاق ثلاثا يعود بعض الماء المستعمل الى الكف وفي

(والسواك) اى الاستياك عند المضضة وقبل قبلها وهو الوضوء عندنا الا اذا نسيه فيندب لصلاة وفي (المضضة) هو الصحيح قال في الهداية والمشكلات والاصح انه مستحب . (والمضضة) بماء ثلاثا (والاستنشاق) كذلك فلو تعضض ثلاثا من غرفة واحدة لم يصير آتيا بالسنة وقال الصيرفي يكون آتيا بالسنة قال واختلفوا في الاستنشاق ثلاثا من غرفة واحدة قبل لا يصير آتيا بالسنة بخلاف المضضة لان في الاستنشاق يعود بعض الماء المستعمل الى

ان الكف وفي المضمضة لا يمسح لانه يقدر على امساكه كذا في الجوهرة (ومسح الاذنين) وهو سنة بماء الرأس عندنا هداية اي لابعاء جديد عنه ومثله في جميع شروح الهداية والحلية والتارخاية وشرح المسح وشرح الدرر الشيخ اسماعيل ويؤيده تقييد سائر المتون بقولهم بماء الرأس قال في الفتح واما ما روى انه صلى الله عليه وسلم اخذ لاذنيه ماءً جديداً فحبله على اذنيه لفناء البلة قبل الاستيعاب توفيقاً بينه وبين ما ذكرنا واذا انقضت البلة لم يمكن بدمن الاخذ كالمواضعة (٧) في بعض عضو واحد اذا علت ذلك ظهرت ان

ما مشه عليه العلاف في الدرر والشرب ليلالي وصاحب النهر والبحر تبعا للعلامة ومثلا مسكين من انه لو اخذ للاذنين ماءً جديداً فهو حسن مخالف للرواية المشهورة التي هي حليها اصحاب المتون والشروح الموضوعة لنقل المذهب ونظام ذلك في حاشية شجنا رد المحتار رحمه الله تعالى (وتخليل اللحية) وقيل هو سنة عند ابي يوسف جائز عند ابي حنيفة ومحمد لان السنة اكمال الفرض في محله والداخل ليس بمحله هداية وفي الصحيح وتخليل اللحية هو قول ابي يوسف ورجحه في المبسوط (والاصابع) لانه اكمال الفرض في محله وهذا اذا كان الماء واصلا الى خلالها بدون التخليل والافهرو فرض (وتكرار التسل) المستوعب في الاعضاء القسوة (الى الثلاث)

المضمضة لا يمسح لانه لا يقدر على امساكه والمبالغة فيها سنة اذا كان غير جانب واختلفوا في صفة المبالغة قال شمس الائمة هي في المضمضة ان يدبر الماء في فيه من جانب الى جانب وقال الامام خوارزمي زاده هي في المضمضة الفرغرة وفي الاستنشاق ان يجذب الماء بنفسه الى ما استند من انفه ولو تفضل واتلع الماء ولم يجمعه اجزئه والافضل ان يلقبه لانه ماء مستعمل (قوله ومسح الاذنين) هو سنة مؤكدة ومسح باطنهما وظاهرهما وهو ان يدخل سباجه في صمخيه وهما تقبا الاذنين ويدبرهما في زوايا اذنيه ويدبر ابعابه على ظاهر اذنيه ومسح الرقبة قبل سنة وهو اختيار الطحاوي وقبل مسحب وهو اختيار الصدر الشهيد ويمسحهما بماء جديد وفي النهاية يمسحهما بظاهر الكفين ومسح المضمضة بدعة (قوله وتخليل اللحية والاصابع) اما تخليل اللحية فمستحب عندهما وقال ابو يوسف سنة وهو اختيار الشيخ وكيفية تخليلها من اسفل الى فوق اللحية مكسورة اللام وجعلها لحا لضم اللام وكسرهما والهمى بفتح اللام فطمم الفك وهو منبت اللحية وجمعه لحي ولحي بضم اللام وكسرهما واما تخليل الاصابع فسنة اجماعا وتخليلها من اسفل الى فوق بماء متقاطر وينبغي ان يتخلل رجله بخنصر يده اليسرى واما يكون التخليل سنة بعد وصول الماء اما اذا لم يصل الماء فهو واجب وكيفية التخليل ان يبدأ بخنصر رجله اليمنى ويختمه باصبعها ويبدأ باصبع رجله اليسرى ويختمه بخنصرها والفرق بينهما بين تخليل اللحية والاصابع ان المقصود بالتخليل استيفاء الفرض في محله وذلك انما يكون في الاصابع واما اللحية فداخل الشعر ليس بمحل الفرض بل الفرض امرار الماء على ظاهرها ولو توشأ في الماء الجاري اوفى التقدير العظيم وغسل رجله اجزئه وان لم يتخلل الاصابع كذا في الفتاوى (قوله وتكرار التسل الى الثلاث) الاول فرض والثلاث سنن مؤكدة على الصحيح وان اكتفى بشلة واحدة اثم لانه ترك الشهورة وقيل لا يأنم لانه قد ادى بما امر به وبه السنة تكرار التسلات لا للفرات (قوله ويحب للتوضي) ان ينوي الطهارة المستحب ما كان مدعوا اليه على طريق الاستحباب دون الحتم والايجاب وفي آياته ثواب وليس في تركه عقاب والكلام في النية في اربعة مواضع في صفاتها وكيفيتها ووقتها ومحلها اما صفاتها فذكر الشيخ انها مستحبة والصحيح انها سنة مؤكدة واما كيفيتها فانه يقول نويت

مرات ولو زاد لثمانية القلب لا بأس به قيدت بالمستوعب لانه اذا لم يستوعب في كل مرة لا يكون آتيا بسنة التثليث وقيدت بالاعضاء المنسوة لان المسووعة بكرة تكرار مسحتها (ويحب للتوضي) المستحب لفة هو الشيء المحبوب وعرفا قبل هو ما قبله النبي صلى الله عليه وسلم مرة وتركه اخرى والندوب ما قبله مرة او مرتين وقيل هما سواء وعليه الاصوليون قال في التحرير وما لم يواظب عليه مندوب ومستحب وان لم يفعله بعد ما رغب فيه اه (ان ينوي الطهارة)

في ابتدائها (ويستوعب رأسه بالسبح) مرة واحدة (ويرتب الوضوء فيبدأ بما بدأ الله تعالى به) ويختم بما ختم به قال في الصحيح قال نجم الأئمة في شرحه وقد عد الثلاثة في المحيط والصفة من جملة السنن وهو الأصح اه وقال في الفتح لا سند لفقده في الرواية ولا في الدراية في جعل النية والاستيعاب والترتيب مستحباً غير سنة اما الرواية فنصوص المشايخ متظاهرة على السنة ولذا خالفه المصنف في الثلاثة وحكم بسنيتها بقوله قالية في الوضوء سنة ونحوه في الاخيرين واما الدراية فمذكروا ان شاء الله تعالى وقيل اراد يستحب فعل هذه السنة للخروج من الخلاف فان الخروج منه مستحب اه وتامه فيه (و) البداية (باليمن) فضيلة هداية وجوهه اه مستحب (والمسائي) جمع معنى وهو الصورة الذهنية من حيث انه وضع بازاها اللفظ فان الصورة الحاصلة في العقل من حيث انها تقصد باللفظ تسمى معنى كذا في تعريفات السيد (النافضة للوضوء) اى المحرفة عن افادة المقصود

اتوضأ للصلاة تقرباً الى الله تعالى اونويت رفع الحدث اونويت استباحة الصلاة اونويت الطهارة واما وقتها فمقد غسل الوجه * واما محلها فالقلب والتلفظ بها مستحب ثم النية انما هي فرض لعبادات قال الله تعالى * وما امروا الا لعبادة الله مخلصين له الدين * والاخلاص هو النية والوضوء نفسه ليس بعبادة وانما هو شرط لعبادة الا ترى انه لو كرره مراراً في مجلس واحد كان مكروهاً لما فيه من الاسراف المذموم في الماء وانما كانت النية فرضاً في التيمم لان التراب لم يعقل مطهراً فلا يكون منبلاً للحدث فلم يبق فيه الا معنى التجدد ومن شرط العبادة النية واما الماء المطهر بطبعه فلا يحتاج الى النية الا انه لا يقع قربة بدون النية ولكنه يقع مفتاحاً للصلاة لوقوعه طهارة باستعمال الماء المطهر بخلاف التيمم لان التراب غير مطهر الا في حالة ارادة الصلاة حتى انه لو وقع التراب على اعضائه من غير قصد او علم انساناً التيمم لم يكن مفتاحاً للصلاة (قوله) ويستوعب رأسه بالسبح (الاستيعاب هو الاستيصال يقال استوعب كذا اذا لم يترك منه شيئاً والاستيعاب سنة مؤكدة على الصحيح وصورته ان يضع من كل واحدة من اليدين ثلاث اصابع على مقدم رأسه ولا يضع الا بهام ولا السبابة ويحافى بين كفيه ويعدهما الى الفقا ثم يضع كفيه على مؤخر رأسه ويعدهما الى مقدم رأسه ثم يمسح ظاهر اذنيه بابهاميه وباطنهما بمجهتيه كذا في المنعققي ويمسح رقبتيه بظاهر اليدين (قوله) ويرتب الوضوء (الترتيب عندنا سنة مؤكدة على الصحيح ويبنى بتركه والبداية باليمنى من فضيلة وسواء عندنا الوضوء والتيمم في كون الترتيب فيهما سنة (قوله) فيبدأ بما بدأ الله تعالى بذكره (وهو عند غسل الوجه والموااة سنة عندنا وقال مالك فرض والموااة هي التتابع وحده ان لا يحذف الماء عن العضو قبل ان يغسل ما بعده في زمان معتدل ولا اعتبار بشدة الحر والرياح فان الجفاف يسرع فيهما ولا بشدة البرد فان الجفاف يبطئ فيه وبعتبر ايضا استواء حالة المتوضئ فان المحموم يسارع الجفاف اليه لاجل الحمى وانما يكره التفرق في الوضوء اذا كان لغير عذر واما اذا كان لعذر بان فرغ ماء الوضوء او اقلب الاناء فذهب لطلب الماء وما اشبه ذلك فلا بأس بالتفرق على الصحيح وهكذا اذا فرق في الغسل والتيمم (قوله) وباليمن (اى يبدأ باليد اليمنى قبل اليسرى وبالرجل اليمنى قبل اليسرى وهو فضيلة على الصحيح لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يحب ان يبدأ باليمنى حتى في لبس ثيابه صلى الله عليه وسلم وفي هذا اشارة الى انه كان ينبغي ان يقدم مسح الاذن اليمنى على اليسرى كما في اليدين والرجلين لكننا نقول اليدين والرجلان يفسلان يد واحدة فيبدأ فيهما باليمنى واما الاذان فيمسحان باليدين جميعاً لكون ذلك اسهل حتى لو لم يكن له الايد واحدة او احدى يديه حلة ولا يمكنه مسحهما معا فانه يبدأ بالاذن اليمنى ثم باليسرى كما في اليدين والرجلين والحق بعضهم الحديث بالاذنين في الحكم وليس في اعضاء الطهارة عضوان لا يستحب تقديم الايمن منهما الا الاذنين (قوله) والمسائي النافضة للوضوء (لما فرغ

من بيان فرض الوضوء وسننه ومسحبه شرع الآن في بيان ما ينقضه * والنقض متى
اضيف الى الاجسام يراد به ابطال تأليفها ومتى اضيف الى غيرها يراد به اخراجه
عما هو المطلوب منه والتوضي: وهنا كان قادرا على الصلاة ومسح المصحف فلما بطل
ذلك بالحادث انتقضت صفته وخرج عما كان عليه (قوله كل ما خرج من السيلين)
وهما الفرجان ومن ذاب الشيخ رحمه الله ان بدأ بالتفريق فيه ثم بالتحلف فيه والخارج
من السيلين متفق فيه على انه ينقض الوضوء مقدمه لذلك ثم عقبه بالتحلف فيه
وهو خروج الدم والقيح والقيح وغير ذلك * واعلم ان كلمة كل وضعت لعموم الافراد
فتناول المعتاد وغير المعتاد كدم الاستحاضة والذي والودي والدود والحصى وغير
ذلك و مفهوم كلام الشيخ ان كل ما خرج ينقض الوضوء فهل هو كذلك * قلنا نعم
الا الرجح الخارج من الذكر وفرج المرأة فانهما لا ينقض على الصحيح الا ان تكون
المرأة مفضاة وهي التي صار مسك بولها وفانطها واحدا فخرج منها ريح مثنية
فانه يستحب لها الوضوء ولا يجب لانها يحتمل انها خرجت من الدبر فتنفق ويحتمل
انها خرجت من الفرج فلا ينقض والاصل يقين الطهارة والتاقيش مشكوك فيه
فلا ينقض وضوئها بالشك لكن يستحب لها الوضوء لازالة الشك واما الدودة
الخارجة من الذئكة والفرج فناقضة بالاجماع (قوله والدم والقيح اذا خرجا
من البدن) وكذلك الصديد وهو ماء الخارج المخلط بالدم قبل ان تغايط في المدة
فيكون فيه صفرة وقيد بالبدن لان الخارج من السيلين لا يشترط فيه التجاوز وقال
زفر الدم والقيح ينقضان الوضوء وان لم يتجاوزا وقال الشافعي رضي الله عنه
لا ينقضان وان تجاوزا * وقيد بقوله خرجا احترازا عما اذا خرجا * بالمخالطة فانه
لا ينقض الوضوء وهو اختيار صاحب الهداية واختيار السرخسي النقض * وقيد بالدم
والقيح احترازا من العرق المسمى اذا خرج من البدن فانه لا ينقض لانه خيط
لامابع واما الذي يسيل منه ان كان صافيا لا ينقض * قال في البايغ الماء الصافي
اذا خرج من النفطة لا ينقض وان ادخل اصبعه في انفه فدميت اصبعه ان نزل الدم
من قصبة الانف نقض وان كان لم ينزل منها لم ينقض ولو عض شيئا فوجد فيه اثر الدم
او استاك فوجد في السواك اثر الدم لا ينقض مالم يحقق السيلان ولو تخلل بعود فخرج الدم
على العود لا ينقض الا ان يسيل بعد ذلك بحيث يظلم على الرين ولو استنثر فسقط من انفه
كثافة دم لا ينقض وان قطر قطرة دم انتقض وضوؤه (قوله قبحاوز الى موضع)
حد التجاوز ان يحد من رأس الجرح وصار اكثر من رأس الجرح نقض والصحيح الاول
رحم الله اذا انتفخ على رأس الجرح وصار اكثر من رأس الجرح نقض والصحيح الاول
ولو اتى عليه ترابا او رمادا فقترب منه ثم خرج فجعل عليه ترابا ولولاه لتجاوز نقض
وكذا لو كان كذا خرج ممحه او اخذه بقطنة مرارا وكان بحيث لو تركه لسال نقض
ولو سال الدم الى ما لان من الانف والانف مسدودة نقض ولو ربط الجرح فانتل

لان النقض في الاجسام
ابطال تركيبها وفي المعاني
اخراجها عن افادة ما هو
المقصود بها (كل ما) اي
شيء (خرج من السيلين)
اي مسلكي البول والغائط
اعم من ان يكون معتادا
اولا بخساولا الاريح قبل
لانه اختلاج لاريح والمراد
بالخروج من السيلين
بجرد الظهور لان ذلك
الموضع ليس بوضع النجاسة
فيستدل بالظهور على
الانتقال بخلاف الخروج
في غيرها فانه مقيد
بالسيلان كما صرح به بقوله
(والدم والقيح) وهو دم
نضج حتى ابيض وخثر
(والصديد) وهو قيح
ازداد نضجا حتى رق
(اذا خرجا من البدن
قبحاوز) عن موضعه
(الى موضع)

يلحقه حكم التطهير) لانه يزوال الفثرة تظهر الجاسة في محلها ﴿ ١٠ ﴾ فتكون بادية لاخارجة ثم المتبر هو قوة

الرباط ان تزد البلب الى الخارج تنقض والا فلا وان كان الرباط ذا طائفتين فنقض البعض الى البعض نقض والا فلا وان خرج من اذنيه قبح او صديد ان توجع عند خروجه نقض والا فلا وان خرج من بين اسنانه دم واختلط بالريق ان كانت التلبه لدم او كانا سواء نقض وان كان الريق غالبا لايقض وعلى هذا اذا ابتلع الصائم الريق وفيه الدم ان سكت الدم غالبا لو كان سواء افطر الصائم والا فلا ولو مص الفرداد عضو انسان فامتلأ ان كان صغيرا لايقض وان كان كبيرا نقض وان سقط من جرحه دودة لايقض وهى طاهرة وان سقطت من السيلين فى نجسة وبقض الوضوء و اذا خرج الدم من الجرح ولم يتجاوز لايقض وهل هو طاهر او نجس قال فى الهداية الا يكون حدثا لا يكون نجسا يروى ذلك عن ابى يوسف وهو الصحيح وعند محمد بنس والفتوى على قول ابى يوسف فيما اذا اصاب الجامدات كالتياب والابدان والحصى و هل قول محمد فيما اذا اصاب المايعات كالماء وغيره وكذا التى اذا كان اقل من ملء الفم على هذا الخلاف (قوله يلحقه حكم التطهير) يعنى يجب تطهيره فى الحدث او الجنابة حتى لو سال الدم الى مالان من الانف نقض الوضوء بخلاف ما اذا زل البول الى قصبه الذكر لانه لا يلحقه حكم التطهير واحترز بقوله حكم التطهير عن داخل العين وباطن الجرح وقصبه الانف وانما لم يقل يلحقه التطهير لانه لو قال ذلك دخل تحتها باطن العين وباطن الجرح لانه لا يستعمل تطهيره لان حقيقة التطهير فيه ممكنة واما حكمه فقد رضى الشارع للضرورة (قوله والتى اذا ملا الفم) وهو ما لا يمكن ضبطه الا بنكف هو الصحيح وقيل ما منع الكلام وقال الشافعى لايقض ولو ملا الفم وقال زفر يقض قليله وكثيره والتى خمسة انواع ماء وطعام ودم ومرة وبان فى الثلاثة الاول يقض اذا ملا الفم ولا يقض اذا كان اقل من ذلك واما البلغم فتبر ناقض عندهما وان ملا الفم وعند ابى يوسف يقض اذا ملا الفم والخلاف فى الساعد من الجوف اما النزول من الرأس فتبر ناقض اجماعا لانه مخاط واما الدم اذا كان غليظا جامدا غير سائل لايقض اذا كان اقل من ملء الفم فان كان ذائبا نقض قليله وكثيره عندهما وقال محمد لايقض حتى يملأ الفم اعتبارا بسائر انواع التى وصحيح فى الوجيز قول محمد والخلاف فى المرتق من الجوف اما النزول من الرأس فناقض قليله وكثيره بالاتفاق ولو شرب ماء فقهه ما بقا نقض وضوئه كذا فى الفتوى وان قال متفرقا بحيث لو جمع لملأ الفم فالمعتبر اتحاد المجلس عند ابى يوسف وعند محمد اتحاد السبب وهو الفتيان وتعتبر اتحاد السبب اذا قال ثانيا قبل سكون النفس من الفتيان فهو مفهومان وان قال ثانيا بعد سكون النفس فهو مختلف وفى الفتاوى الصغرى مسألة على عكس هذا فقصده اعتبر المجلس وابو يوسف اتحاد السبب وهى اذا تزج ثانيا من اصبع النائم ثم اعاده فابو يوسف اعتبر فى نقى الضمان التوبة الاولى حتى انه لو استيقظ بعد ذلك ثم نام فى موضعه فاعاده فى اصبه لم يبرأ من الضمان عند ابى يوسف وعند محمد يعتبر المجلس

السيلان وهو ان يكون الخارج بحيث ينفق فيه قوة ان يسيل بنفسه من المخرج ان لم يمنع منه مانع سواء وجد السيلان بالفعل او لم يوجد كما اذا مسحه بخرفة كما خرج ثم وثمه قيد بالدم والقيح احترازا من سقوط لحم من غير سيلان دم سكالرق الملقى فانه لايقض واما الذى يسيل منه ان كان ماء صافيا لايقض قال فى البيانج الماء الصافى اذا خرج من النفطة لايقض وان ادخل اصبه فى انفه فدميت اصبه ان زل الدم من قصبه الانف نقض والالم يقض ولو عض شيئا فوجد فيه اثر الدم واستاك فوجد فى السواك اثر الدم لايقض ما لم ينفق السيلان ولو تحلل بمود فخرج الدم على السواد لايقض الا ان يسيل بعد ذلك بحيث يثلب على الريق اه جوهره (والتى) سواء كان طعنا او ماء او حلقا او مرة بخلاف البلغم فانه لايقض خلافا لابي يوسف فى الساعد من الجوف واما النزول من الرأس فتبر ناقض اتفاقا (اذا ملا الفم) قال فى الصحيح قال فى البيانج وتكموا فى تقدير مل

(حتى)

القم والصحيح اذا كان لا يقدر على امساكه * قال الراعي والاصح ما لا يمكنه * لامساك الا بكفة اه ولو قال متفرقا بحيث لو جمع على القم فقد ابي يوسف ﴿ ١١ ﴾ يعتبر اتحاد المجلس وعند محمد اتحاد السبب اى الغنيان وهو الاصح

لان الاحكام تضاف الى اسبابها كما بسطه في الكافي * ولما ذكر الناقض الحقيق عقبه بالناقض الحكمي فقال ﴿ والنوم ﴾ سواء كان النائم (مضطجعا) وهو وضع الجنب على الارض (او متكئا) وهو الاعتماد على احد وركبه (او مستندا الى شيء) اى معتدا عليه لكنه بحيث (لو ازيل) ذلك الشيء المستند اليه (لسقط) النائم لان الاسترخاء يبلغ نهايته بهذا النوع من الاستناد غير ان السند يمنع من السقوط بخلاف حالة القيام والقعود والركوع والسجود في الصلاة وغيرها هو الصحيح لان بعض الاستمساك باق اذ لو زال لسقط فلا يتم الاسترخاء هدايه وفي الفتح وتمكن المفعدة مع غاية الاسترخاء لا يمنع الخروج اذ قد يكون الدافع قويا خصوصا في زماننا لكثرة الاكل فلا يمنعه الامسكة اللفظة اه (والغلبة على العقل بالانغاء) وهو آفة تعزى العقل وتقلبه (والجنون) وهو آفة تعزى العقل

حتى انه لا يضمن مادام في مجلسه * قال في الواقيات رجل تزع خاتما من اصبع نائم ثم اعاده في ذلك النوم يبرأ اجماعا وان استيقظ قبل ان يعيده ثم نام في موضعه فاعاده في النوم الثانية لا يبرأ عند ابي يوسف لانه لما اتبه وجب رده اليه فلما لم يرده حتى نام لم يبرأ بالرد اليه وهو نائم بخلاف الاول لانه هناك وجب الرد الى النائم وقد وجد وهنا لما استيقظ وجب رده الى مستيقظ فلا يبرأ بالرد الى نائم وعنه محمد يبرأ لانه مادام في مجلسه ذلك لا ضمان عليه ولو تكرر نومه وبقيته فان قام من مجلسه ذلك ولم يرده اليه ثم نام في موضع آخر فرده وهو نائم لم يبرأ من الضمان اجماعا لاختلاف المجلس والسبب (قوله والنوم مضطجعا) الذي تقدم هو الناقض الحقيق وهذا الناقض الحكمي وهل النوم حدث ام لا الصحيح انه ليس بحدث لانه لو كان حدثا استوى وجوده في الصلاة وغيرها ولكننا نقول الحديث ما لا يخلو عند النائم * وقوله والنوم مضطجعا هذا اذا كان خارج الصلاة واما اذا كان فيها كالمرضى اذا صلى مضطجعا فيه اختلاف والصحيح انه ينتقض ايضا وبه نأخذ وقال بعضهم لا ينتقض (قوله او متكئا) اى على احدى وركبه فهو كالاضطجاع (قوله او مستندا) الى شيء لو ازيل عنه لسقط الاستناد وهو الاعتماد على الشيء ولو وضع رأسه على ركبته ونام لم ينتقض وضوئه اذا كان مثبتا مقعدة على الارض وان كان محتيا ورأسه على ركبته لا ينتقض ايضا (قوله والغلبة على العقل بالانغاء) والانغاء آفة تعزى العقل وتقلبه والجنون آفة تعزى العقل ونسائه يقال الانغاء آفة تضاف القوى ولا تزال الجلى وهو العقل والجنون آفة الجلى ولا تزال القوى وهما حدثان في الصلاة وغيرها قل ذلك او كثر وكذا السكر ينقض الوضوء ايضا في الاحوال كلها في الصلاة وغيرها والسكران هو الذي تختل مشبته ولا يعرف المرأة من الرجل (قوله والجنون) بالرفع ولا يجوز فيه خفضه بالمعطف على الانغاء لانه عكسه ويجوز خفضه على المجاورة (قوله والقهقهة في كل صلاة ذات ركوع وسجود) سواء بدت اسنانه او لم تبد وسواء قهقهه عامدا او ساهيا متوضئا او متيمما ولا يبطل طهارة الفسل * والقهقهة ما تكون مسموعة له ولجاره * والضحك ما يكون مسموعا له دون جاره وهو يفسد الصلاة ولا ينتقض الوضوء * والتبسم ما لا يكون مسموعا له ولا يفسد ههما جميعا وقهقهة النائم في الصلاة لا ينتقض الوضوء وتفسد الصلاة ولو نسي كونه في الصلاة قهقهه انتقض وضوئه وقهقهة الصبي لا تنتقض الوضوء اجماعا وتفسد صلاته كذا في المستحق * والباني في الحدث اذا جاء متوضئا وقهقهه في الطريق تفسد صلاته ولا ينتقض وضوئه واذا اغتسل الجنب وصلى وقهقهه لا يبطل الفسل وانما تبطل طهارة اعضاء الوضوء حتى

وتسليه وهو مرفوع بالمعطف على الغلبة ولا يجوز خفضه بالمعطف على الانغاء لانه عكسه (والقهقهة) وهي شدة الضحك بحيث يكون مسموعا له ولجاره سواء بدت اسنانه او لا اذا كانت من بالغ يقظان (في كل صلاة) فريضة او نافلة لكن (ذات ركوع وسجود) بخلاف صلاة الجنازة وسجدة التلاوة فانه لا ينتقض وضوئه وتبطل صلاته وسجدة

وكذا الصبي والنائم (وفرض الفسل) اراد بالفرض مايم العمل . والفسل بالضم تمام غسل الجلد كله والمصدر الفسل بالفتح كما في التهذيب . وقال في المراج يقال غسل الجمعة وغسل ﴿ ١٢ ﴾ الجنابة بضم الفين وغسل البيت وغسل

انه لا يجوز له ان يصل من غير تجديد وضوء . وقوله ذات ركوع وسجود يحترز من صلاة الجنابة وسجدة التلاوة فانه اذا قهقه فيها لا يقضى وضوءه وتبطل صلاته وسجده لان صلاة الجنابة ليست بصلاة مطلقة حتى لو حلف لا يصل ففعل صلاة الجنابة لا يباحث (قوله وفرض الفسل المضمضة والاستنشاق) يعنى الفسل من الجنابة والحيض والنفس وهذا الشافعى رضى الله عنه ستان (قوله وغسل سائر البدن) السائر الباقي وقته السور الذى يقبه التشارب ولو انقضى الجنب في البحر او القدير العظيم او الماء الجارى انقضا واحدة ووصل الماء الى جميع بدنه ونمضض واستنشق اجزاءه وكذا اذا اصابه المطر ووصل الماء الى جميع بدنه ولو اغتسل الاثقل ولم يصل الماء الى ماتحت الغلظة اجزاء لانها خلفه ولو اغتسل المرأة وتحت اظفارها محين قد يس وجف ولم يصل الماء الى ماتحته وجب هايبا اصال الماء الى ماتحته واما اذا كان تحت اظفارها وسخ فانه يحزها من غير ازالته ولو كان على بدنه قتر سمك او خبز مخسوخ ملتبد وجب ازالته وكذا الحضاب المتصد والحناء . واعلم ان الفسل على احد عشر وجها اربعة فريضة . وهو الفسل من الايلاج في قبل او بهر اذا غابت الحشفة على الفاعل والمفعول به ازل ولم يزل . والثاني الفسل من الاتزال عن شهوة باى وجه كان من اتيان بجمية او معالجته الذكر باليد او بالاحتلام او بالقبلة او بالمس شهوة والرجل والمرأة في ذلك سواء . والثالث الفسل من الحيض . والرابع الفسل من النفس . واربعة منه سنة غسل الجمعة وغسل اليدين وغسل الاحرام سواء كان احرام حجة او عمرة وغسل يوم عرفة للوقوف . وغسلان واجبان غسل الموتى وغسل البجاسة اذا كانت اكثر من قدر الدرهم في الغلظة وربيع الثوب في الخففة . وغسل مستحب وهو كثير من ذلك غسل الكافر اذا اسلم والصبي والصبية اذا ادركا بالسن وكذا الجنون اذا افاق (قوله وسنة الفسل ان يبدأ المتفصل يديه وفرجه) معناه متفصلا لانه قرب من الاغتسال كما قلنا اذا استيقظ المتوضى من نومه والسنة ان يبدأ باليمنى بقلبه ويقول بلسان نويت الفسل لرفع الجنابة . ثم يسمي الله تعالى عند غسل اليدين ثم يستقي ثم يغسل ما اصابه من البجاسة ويستحب ان يبدأ بشقه الايمن (قوله ويزيل نجاسة ان كانت على بدنه) وفي بعض النسخ ويزيل البجاسة معرفا بالالف واللام الا ان النكرة احسن وانما قال ان كانت على بدنه ولم يقل اذا كانت لان « انه » تدخل على خطر الوجود « اذا » تدخل على امر كائن او منتظر لاحالة والبجاسة قد توجد وقد لا توجد (قوله ثم يتوضأ وضوءه للصلاة الارجلية) فيه اشارة الى انه يمسح رأسه وهو ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يمسحه لانه لا فائدة فيه لان الاسالة تقدم المسح والصحيح انه يمسحه . وقوله الارجلية هذا اذا كان في مستنقع الماء اما اذا كان على لوح او قيقاب او حجر لا يؤخر غسلها (قوله ثم يفيض الماء على رأسه وسائر جسده ثلاثا) الاولى فرض والتثان

الثوب بغسلها وضابطه انك اذا اضيفت الى الفسل قمت وال غيره ضمت اه (المضمضة والاستنشاق) وغسل سائر البدن) اى باقيه مما يمكن غسله من غير حرج كاذن وسرة وشارب وحاجب وداخل لمية وشعر رأس وخارج فرج لا ما فيه حرج كداخل عين وثقب الفم وكذا داخل قلفة بل يتدب على الاصح قاله الكمال ﴿ وسنة الفسل ان يتدى المتفصل) اى مر يد الاغتسال (فيفضل) اولاً (يديه) الى الرسغين كما تقدم في الوضوء (وفرجه) وان لم يمكن به خبث (ويزيل النجاسة) وفي بعض النسخ البجاسة بالتصريف والاول اول (ان كانت على بدنه) ثلاثا تشيع (ثم يتوضأ وضوءه) اى كوضوءه (الصلاة) فيمسح رأسه واذنيه ورقبته (الارجلية) فلا يغسلها بل يؤخر غسلها الى تمام الفسل وهذا اذا كان في مستنقع الماء اما اذا كان على لوح او قيقاب

او حجر فلا يؤخر غسلها جوهره . وفي الصحيح الاصح انه اذا لم يكن في مستنقع الماء يقدم غسل رجله اه (ستان) (ثم يفيض الماء على رأسه وسائر جسده ثلاثا) مسنوعا في كل مرة باديا بعد الرأس بشقه الايمن ثم الايسر وقبل

يختم بالرأس * وفي الجنبي وهو الصحيح ﴿ ١٣ ﴾ لكن نقل في المحرر الاول هو الاصح وظاهر الرواية والاحاديث

قال وبه ينصف صحيح الدرر (ثم يتقى من ذلك المكان) في مستنقع الماء (فيغسل رجله) من اثر الماء المستعمل والاغلابين اعادة غسلها (وليس) يلزم (عمل المرأة ان تنفض) اي تحل خضر (خضاثرها في الغسل) حيث سكنت مضمورة وان لم يبلغ الماء داخل الضفائر قال في التنايس وهو الاصح ومثله في البدائع وفي الهداية ولبس عليها بل ذوابها وهو الصحيح وفي الجامع الحساي وهو المختار وهذا (اذا بلغ الماء اصول الشعر) اي منابته قيد بالمرأة لان الرجل يلزمه تنفض خضاثره وان وصل الماء الى اصول الشعر وبالضفائر لان النفوس يلزم غسل كله وبما اذا بلغ الماء اصول الشعر لانه اذا لم يبلغ يجب النفث والمعاين الموجبة لغسل ازال اي اتقصال (التي) وهوما ايض خاثر ينكسر منه الذكر عند خروجه تشبه رايحه الطلع وطبا ورايحه البيض يابسا (على وجه الدفق) اي الدفق

سنان على الصحيح ويجب ان يوصل الماء الى جميع شعره وبشره ومعاطف بدنه فان بقي منه شيء لم يصبه الماء فهو على جنبه حتى يغسل ذلك الموضع فان كان في اصبعه خاتم ضيق حركة حتى يوصل الماء الى مآخذه ويخلل اصابعه اذا كان الماء قد وصل الى ما بينهما واما اذا لم يصل فالتحليل فرض (قوله) ثم يتقى من ذلك المكان فيغسل رجله (هذا اذا كان في مستنقع الماء اما اذا كان على جبر او غيره وقد غسلها عقيب مسح رأسه فلا يلزمه اعادة غسلها وان قاطر الماء في وقت الغسل في الاثناء ان كان قليلا لا يفسد الماء وان كان كثيرا افسده وحد القليل ما لا يفرج ماء الاثناء عند وقوعه ولا يستبين وعند محمدان كان مثل رؤس الابر فهو قليل والافهو كثير كذا في الفوائد (قوله) وليس على المرأة ان تنفض خضاثرها في الغسل اذا بلغ الماء اصول الشعر (وقال الامام احمد يجب على الحائض النفث ولا يجب عليها في الجنابة * وفي تخصيص المرأة اشارة الى انه يجب على الرجل النفث لعدم الضرورة في حقه ولو ازلت المرأة رأسها بالطيب بحيث لا يصل الماء الى اصول الشعر وجب عليها ازالته ليصل الماء الى اصوله فان احتاجت المرأة الى شراء الماء للاغتسال من الجنابة ان كانت غنية فتمه عليها وان كانت فقيرة فصل الزوج وقبل يقال له اما ان تدعها تذهب الى الماء او تنقله انت اليها وقال ابو اليث يجب على الزوج كما يجب عليه لشرب واما ثمن ماء الوضوء فصل الزوج اجماعا وثن ماء الاغتسال من الحيض ان اقتطع لاقل من عشرة ايام فصل الزوج وان اقتطع لعشرة فليها لانه يقدر على وطئها دون الاغتسال فكانت هي المحتاجة اليه لاداء الصلاة (قوله) والمعاني الموجبة لغسل ازال التي على وجه الدفق والشهوة الى آخره) هذه المعاني موجبة للجنابة لا لغسل على الصحيح لانها تنقضه فكيف توجبها وانما سبب وجوب الغسل ارادة الصلاة او ارادة ما لا يحمل فعله مع الجنابة واما هذه التي ذكرها الشيخ فمفروضة وليس باسباب والتي خاثر ايض ينكسر منه الذكر عند خروجه ويخلق منه الولد ورايحه عند خروجه كرايحة الطلع وعند يسه كرايحة البيض (قوله) على وجه الدفق والشهوة) هذا باطلا لانه لا يستقيم الا على قول ابن يوسف لانه بشرط لوجوب الغسل ذلك واما على قوله فلا يستقيم لانهما جملا سبب الغسل خروجه عن شهوة ولم يحمل الدفق شرطا حتى انه اذا اتصل من مكانه بشهوة وخرج من غير دفق وشهوة وجب الغسل عندهما وعند بشرط الشهوة ايضا عند خروجه * ومعنى قوله على وجه الدفق اي تزل متابها ولو احتمل او نظر الى امرأة بشهوة فاتصل التي منه بشهوة فلا قارب الظهور شد على ذكره انكسرت شهوته ثم تركه فسال بغير شهوة وجب الغسل عندهما وعند لا يجب وكذا اذا اغتسل المجمع قبل ان يقول اويتام ثم خرج باقى التي بعد الغسل وجب عليه اعادة الغسل عندهما وعند لا يجب وان خرج بعد البول والنوم لا بعد اجماعا ولو استيقظ لم يوجد على فخذه او ذكره بل لا ولم يذكر

(والشهوة) اي الهذة عند اتصاله من مقرة وان لم يخرج كذلك وشرطه ابو يوسف فلو احتمل واتصل منه بشهوة

فلما قارب الظهور شد على ذكره حتى انكسرت شهوته ثم تركه فسال بغير شهوة وجب الغسل عندهما خلافا له وكذا اذا اغتسل
 الجميع قبل ان يبول او ينام ثم خرج باقى منه بعد الغسل وجب عليه إعادة الغسل عندهما خلافا له وان خرج بعد البول او النوم
 لا يبعد اجماعا (من الرجل والمرأة) حالة النوم واليقظة (والتقاء) (١٤) (الختانين) ثنية ختان وهو موضع القطع

من الذكر والفرج اى
 محازاتهما بضيوبة الحشفة
 قال فى الجوهره ولو قال
 بضيوبة الحشفة فى قبل او
 دبر كما قاله فى الكثر امكن
 احسن واعم لان الابلاغ
 فى الدبر يوجب الغسل
 وليس ختانان يلتقيان ولو
 كان مقطوع الحشفة يجب
 الغسل بايلاغ مقدارها
 من الذكر اه ولو (من غير
 ازال) لانه سبب للازال
 وهو متنب من البصر فقد
 يخفى عليه لقلته فقيام
 مقامه لكمال السببية
 (والحيض والنفاس) اى
 الخروج منهما فاداما
 باقيتين لا يصح الغسل
 (وسن رسول الله صلى الله
 عليه وسلم الغسل لجمعة
 والعبدن والاحرام)
 بحج او عمره وكذا يوم
 عرفة لوقوفه قال فى
 الهداية وقيل هذه الاربعة
 مستهبة وقال ثم هذا الغسل
 لصلاة عند ابي يوسف وهو
 الصحيح لزيادة فضيلتها على
 الوقت واختصاص الطهارة
 بها وفيه خلاف الحسن
 اه (وليس فى المذى)

وهو ماء ابيض ورقيق يخرج عند الملاعبة فيه ثلاث لغات الاولى سكون الذال والثانية كسرهما (ينصور)
 مع الثقيل والثالثة الكسر مع الخفيف ويعرب فى الثلاثة اعراب المنقوص مصباح (والودى) وهو ماء اصفر غليظ يخرج
 عقب البول وقد سبقه بخفف وينقل مصباح (غسل و) لكن (فيهما الوضوء)

كالبول (والطهارة من الاحداث) ال فيه لمعهد اى الاحداث التى سبق ذكرها من الاصفر والاكر وكذا الانجاس بالاول فقيدا لاحداث اتفاق وليس لتخصيص الا انه لا ذكر الطهارة احتاج الى بيان الآلة التى يحصل بها (جائزة بما السماء) من مطر وتلج وبرد مذايين (والادوية) جمع وادى وهو كل منفرج بين جبال او آكام يمنع فيه السيل (والعيون) جمع عين وهو لفظ مشترك بين حاسة البصر والذوق وغيرهما والمراد هنا الذوق الجارى على وجه الارض (والابار) جمع بئر وهو ينبوع المجتمع تحت الارض (والبحار) جمع بحر قال فى الصحاح البحر خلاف البر مسمى بحرا لعنفه واتساعه والجمع (١٥) بحر وبحار وبحور وكل نهر عظيم بحر اه ولعل المصنف رحمه

ليشمل ذلك ولكن اذا اطلق البحر يراد به البحر الملح (ولا يجوز) اى لا تصح الطهارة (بما اعتصر) بقصر ماعل انها موصولة قال الاكل هكذا السموع (من الثبر والتمر) وفى تفسيره بالاعتصار ايماء بفهمه الى الجواز بالخارج من غير عصر كالقطار من شجر العنب وعليه جرى فى الهداية قال لانه خرج بغير علاج ذكره فى جوامع ابي يوسف وفى الكتاب اشارة اليه حيث شرط الاعتصار اه . و اراد بالكتاب هذا المختصر لكن صرح فى المحيط بدمه وبه جزم قاضيان وصوبه فى الكافى بعد ذكر الاول بقيل وقال الحلبي انه الاوجه وفى الشر بلاية عن البرهان وهو الاظهر واعقده القمستانى (ولا

يتصور الوضوء من الودى وهو قد وجب بالبول السابق . قلت يتصور فينبى به سلس البول اذا اودى متوضأ ويكون وضوءه من الودى خاصة ويتصور ايضا فينبى بال وتوضأ ثم اودى فانه يتوضأ من الودى (قوله والطهارة من الاحداث الى آخره) طهارة الاحداث هى الوضوء والفسل والالف واللام لمعهد اى الاحداث التى سبق ذكرها من البول والاضابط والمخيض والنفاس وغيرها (قوله جائزة بما السماء) ولم يقل واجبة لان معناه اذا اجتمعت هذه المياه او اتفرد احدها ولم يغتضب الوقت ولا ففى واجبة . وقوله من الاحداث ليس هو على التخصيص لانه لما كان مزيلا لاحداث كان مزيلا للانجاس بالطريق الاولى (قوله وماه البصار) انما قال وماه البصار ولم يقل والبصار ردا لقول من يقول انه ليس بماه حتى حكى جابر عن ابن عمر رضى الله عنهما انه قال التيم احب الى منه (قوله ولا يجوز بما اعتصر من الثبر والتمر) بالاعتصر على ان بماه معنى الذى وان كان يصح بمعنى الممدود ولان المنقول هو الموصول . واتما قيد بالاعتصار لانه لو سأل بنفسه جاز الوضوء به الا ان الحلوانى اختار انه لا يجوز لانه يطلق عليه ماء الثبر (قوله ولا بماه) غلب عليه غيره) اختلفوا فيه هل الغلبة بالاجزاء او بالاوصاف فى الهداية بالاجزاء هو الصحيح وفى الفتاوى الظهيرية محمد اعتبر اللون وابو يوسف اعتبر الاجزاء واشار الشيخ الى ان المعبر بالاوصاف والاصح ان المعبر بالاجزاء وهو ان المختلط اذا كان ما يما لما دون النصف جائز فان كان النصف او اكثر لا يجوز ومحمد اعتبر الاوصاف ان غير الثلاثة لا يجوز وان غير واحد جاز وان غير اثنين فكذلك لا يجوز . والتوفيق بينهما ان كان ما يما جنسه جنس الماء كما الدبا فالعبرة بالاجزاء كما قال ابو يوسف وان كان جنسه غير جنس الماء كالطين فالعبرة للاوصاف كما قال محمد والشيخ اختار قول محمد حيث قال فقير احد اوصافه (قوله فاخرجه عن طبع الماء) وطبعه الرقة والسيلان وتسكين العطش (قوله كالاشرية) اى المتخذة من التمار كشراب الرمان . ثم ان الشيخ راما فى هذا صنعة الف والشر . فقوله اعتصر من الثبر لف وكذا بما غلب عليه غيره

بماء (بلد) غلب عليه غيره) من الجامدات الطاهرة (فاخرجه) ذلك المختلط (من طبع الماء) وهو الرقة والسيلان او حدث له اسما على حدة . وانما قيدت المختلط بالجامد لان المختلط اذا كان مائنا فالعبرة فى القلبة ان كان موافقا فى اوصافه الثلاثة كاللؤلؤ المستعمل فى الاجزاء وان كان مخالفا فيها كالحل فىظهور اكثرها وفى بعضها فىظهور وصف كالطين يخالف فى اللون والطم فان ظهرا او احدهما منع والا . وزدت او احدث له اسما على حدة لاجراء نيزا لقر ونحوه فانه لا يجوز الطهارة به ولو كان رقيقا مع ان المختلط جامد فاحرص على هذا الضابط فانه يجمع ما تفرق من فروعه . وقد مثل المصنف للاسلى الذين ذكرهما على الترتيب فقال (كالاشرية) اى المتخذة من الاشجار والثمار كشراب الرمان والرمان

وهو مثال لما اعتصر وقوله (والخل) صالح للأصليين لأنه إن كان خالصا فهو مما اعتصر من الثمر وإن كان مخلوطا فهو مما غلب عليه غيره بحدوث اسمه على حدة (وماء البقلاء) تشدد فتقصر وتخفف فتد وهي القول أي إذا طبخت بالماء حتى صار بحيث إذا برد تخنن (والمرق) لحدوث اسمه على حدة (وماء الزردج) زاي مصمة وراء ودال مهملتين وجيم وهو ما يخرج من العصف النثوق فيطرح ولا يصيبه مغرب قال في التصحيح والصحيح أنه بمنزلة ماء الزعفران نس عليه في الهداية وهو اختيار الناطقي والسرخسي اهـ (١٦) (ونجوز الطهارة بماء خالطه شيء) جامد

(طاهر فقير أحد أوصافه) لف أيضا وقوله كالاشربة تفسير لما اعتصر من الثمر والثر وقوله كالخل إن كان المخلوط بالماء فهو مما غلب عليه غيره وإن كان خالصا فهو مما اعتصر من الثمر وقوله والمرق تفسير لما غلب عليه غيره ونظير هذا قوله تعالى ﴿ومن رحمته جعل لكم الليل والنهار لتسكنوا فيه ولتبتغوا من فضله﴾ فقوله لتسكنوا فيه راجع إلى الليل ولتبتغوا من فضله راجع إلى النهار (قوله وماء البقلاء) المراد المطبوخ بحيث إذا برد تخنن وإن لم يبلج فهو من قبيل ونجوز الطهارة بماء خالطه شيء طاهر والبقلاء هو القول إذا شددت اللام قصرت وإذا خففتها مددت الواحدة بإقالة وإقالة بالتشديد واليخفيف (قوله وماء الزردج) ذكره من قسم المرق والصحيح أنه قسم منه ونجوز الطهارة بماء خالطه شيء طاهر وماء الزردج هو ماء العصف النثوق فيطرح ولا يصيبه (قوله ونجوز الطهارة بماء خالطه شيء طاهر فقير أحد أوصافه) الأوصاف ثلاثة الطم والقون والرابضة فإن غير وصفين فعل إشارة الشيخ لا يجوز الوضوء ولكن الصحيح أنه يجوز كذا في المستصحب فإن تغيرت أوصافه الثلاثة بوقوع أوراق الأشجار فيه في وقت الخريف يجوز الوضوء به عند طامة أصحابنا وقال الميداني يجوز شربه لأنه طاهر ولا يجوز الوضوء به لأنه لما صار مغلوبا كان مقيدا (قوله كماء المد) هو السيل وإنما خصه بالذكر لأنه يأتي بقاء واشجار وأوراق ولو تغير الماء بطول الزمان أو بالطلب كان حكمه حكم الماء المطلق (قوله والماء الذي يختلط به الاشتان والصابون والزعفران) لأن اسم الماء باق فيه على الإطلاق واختلاط القليل من هذه الأشياء لا يمكن الاحتراز عنه وكذا إذا اختلط الزاج بالماء حتى أسود فهو على هذا (قوله وكل ماء وقعت فيه نجاسة لم يجز الوضوء به) وكذا إذا غلب على ظنه ذلك وأراد به غير الجاري أو ما هو في معناه كالقدير المنظم (قوله قليلا كان الماء أو كثيرا) أي قليلا كالأبار والآواني أو كثيرا كالقدير فينحس موضع الوقوع وإن كان كثيرا (قوله) لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بحفظ الماء من النجاسة فقال لا يبولن أحدكم في الماء الدائم أي الراكد (ولا يفتسلن فيه من الجنابة) إنما قال أمر وهو نهي لأن النهي عن

(طاهر فقير أحد أوصافه) الثلاثة ولم يخرج من طبع الماء قال في الدرابة في قوله فقير أحد أوصافه إشارة إلى أنه إذا غير اثنين أو ثلاثة لا يجوز التوضوء وإن كان القير طاهرا لكن صحت الرواية بخلافه كذا عن الكردي اهـ وفي الجوهرية فإن غير وصفين فعل إشارة الشيخ لا يجوز الوضوء لكن الصحيح أنه يجوز كذا في المستصحب وذلك (كماء المد) أي السيل فإنه يختلط بالتراب والأوراق والأشجار فادامت رقة الماء غالبية تجوز به الطهارة وإن تغيرت أوصافه كلها وإن صار الطين غالباً لا يجوز (والماء الذي يختلط به الاشتان والصابون والزعفران) مادام باقيا على رفته وسيلانه لأن اسم الماء باق فيه واختلاط

هذه الأشياء لا يمكن الاحتراز عنه فلو خرج عن طبعه أو حدث له اسم على حدة كأن صار ماء الصابون (الشيء) أو الاشتان تخينا أو صار ماء الزعفران صبغا لا تجوز به الطهارة (وكل ما وقعت فيه نجاسة لم يجز الوضوء به) تنجسه (قليلا كان) الماء (أو كثيرا) تغيرت أوصافه أولا وهذا في غير الجاري وما في حكمه كالقدير العظيم بدليل المقابل (لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بحفظ الماء من النجاسة) بنهيه عن ضده لأن النهي عن الشيء أمر بضده (فقال لا يبولن أحدكم في الماء الدائم) يعني الساكن (ولا يفتسلن فيه من الجنابة) وقد استدلل القائلون بنجاسة الماء المستعمل بهذا الحديث حيث قرن الاغتسال بالبول واجب بأن الجانب لما كان يطلب عليه نجاسة التي مادة جعل كالتيقن

(وقال صلى الله عليه وسلم) ايضا (اذا استيقظ احدكم من منامه فلا يمسح يده في الماء حتى يغسلها ثلاثا فانه لا يدري اين بأت يده) يعني لاقت محلا طاهرا او نجسا ولولا ان الماء ينحس بملقات اليد النجسة لم نظهر لغيره فائدة (واما الماء الجاري) وهو ما لا يتكرر استعماله * وقيل ما يذهب بقبته هداية * وقيل ما يبعده الناس جريا قيل هو الاصح قطع * وفيه والحقوا بالجاري حوض الحمام اذا كان الماء ينزل من اعلاه والناس يترقبون منه حتى لو ادخلت القصعة او اليد النجسة فيه لا ينحس اه (اذا وضعت فيه) (١٧) نجاسة جاز الوضوء منها اذا لم يرها) اى لنجاسة (اثر) من

علم اولون او ريج (لانها لا تنفخ مع جريان الماء) قال في الجوهرة وهذا اذا كانت النجاسة مائة اما اذا كانت دابة ميتة ان كان الماء يجري عليها او على اسكرها او نصفها لا يجوز استعماله وان كان يجري على اقلها واكثره لا يجوز استعماله وان كان يجري على موضع طاهر والماء قوة فانه يجوز استعماله اذا لم يوجد لنجاسة اثره (والتدبر) قال في المختار هو القطعة من الماء يغادرها الليل اه ومثله الحوض (العظيم) اى الكبير وهو (الذى لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الآخر) وهو قول البراقين وفي ظاهر الرواية يعتبر فيه اكبر رأى المبطل قال الزاهدى واصح حده مالا يخلص بعضه الى بعض فى رأى المبطل واجتهاده

الذى امر بضده عند طامة المشايخ * ويستدل بهذا الحديث لمن يقول بنجاسة الماء المستعمل لانه قرن المستعمل بالبول فدل على ان الاغتسال فيه كالبول فيه * فيصاب عنه ان صاحب النجاسة لا يخلو بدنه من نجاسة المني عادة والسادة كالتيقن (قوله) وقال عليه السلام اذا استيقظ احدكم من منامه فلا يمسح يده في الاثاء حتى يغسلها ثلاثا فانه لا يدري اين بأت يده) يعنى في مكان طاهر او نجس (قوله) واما الماء الجاري اذا وضعت فيه نجاسة جاز الوضوء به (حد الجارى ما لا يتكرر استعماله * وقيل ما يذهب بقبته ولو جلس الناس صفوا على شط نهر وتوضؤوا منه جاز هو الصحيح * وعن ابي يوسف قال سألت ابا حنيفة رحمه الله عن الماء الجاري يغسل فيه رجل من جنابة هل يتوضأ رجل اسفل منه قال نعم (قوله) اذا لم ير لها اثر (لانها لا تنفخ مع جريان الماء) الاثر هو اللون والطعم والرائحة وهذا اذا كانت النجاسة مائة اما اذا كانت دابة ميتة ان كان الماء يجري عليها او على اكثرها او نصفها لا يجوز استعماله وان كان يجري على اقلها واكثره يجري على مكان طاهر والماء قوة فانه يجوز استعماله اذا لم يوجد لنجاسة اثره وفي شرح ابن ابي عوف اذا كانت النجاسة مائة كدابة ميتة لم يجز الوضوء مما قرب منها ويجوز مما بعد وهذا انما هو قول ابي يوسف خاصة واما عندهما فلا يجوز الوضوء من اسفلها اسلا * وفي هذه المسئلة تفصيل ان كانت الميتة شاذلة لبعض النهر جاز الوضوء مما بعد ولا يجوز مما قرب ويعرف القرب والبعد بان يجعل في الماء صبغ فا بلغ الصبغ من جرية الماء فلا تصح منه الطهارة ويصح مما وراء ذلك وان كانت شاذلة لكل النهر او لاكثره لم يجز الوضوء مما اسفل منها اسلا ويصح من اعلاها وان شغلت نصف النهر فالصحيح انه لا يجوز به الطهارة (قوله) والتدبر العظيم الذى لا يتحرك احد طرفيه الى آخره) التحريك عند ابي حنيفة يعتبر بالاغتسال من غير غف لا بالتوضؤ لان الحاجة الى الاغتسال فى التدبر اشد من الحاجة الى التوضؤ لان الوضوء يكون فى البيوت غالبا وعند ابي يوسف يعتبر باليد لان هذا ادنى ما يتوصل به الى معرفة الحركة وعند محمد بالتوضؤ وصحح فى الوجيز قول محمد ووجهه ان الاحتياج الى التوضؤ اكثر

ولا يناظر المجتهد فيه وهو الاصح عند الكرخى وصاحب الفاية ج ل (٣) والنايع وجماعة اه وفي الصحيح قال الحاكم فى المختصر قال ابو عصمة كان محمد بن الحسن يوقت فى ذلك بمشتر ثم رجع الى قول ابي حنيفة قالو لا اوقت فيه شيئا فظاهر الرواية اول اه ومثله فى فتح القدير والبحر قائلا انه المذهب وبه يميل وان التقدير بمشتر لا يرجع الى اصل يعتمد عليه لكن فى الهداية وبعضهم قدر بالمساحة عشرة اى عشرة ذراع الكرباس توسعة للامر على الناس وعليه الفتوى اه ومثله فى فتاوى قاضيهان وفتاوى التتاي وفى الجوهرة وهو اختيار البخاريين وفى الصحيح وبه اخذ ابو سليمان يعنى الجوز جاني قال فى النهر وانت خير بان اعتبار العشر اضبط ولا سيما فى حق من

لا رأى له من العوام فلذا اتقى به المتأخرون الاعلام اه * قال شيخنا رحمه الله تعالى ولا يخفى ان المتأخرين الذين اقتوا بالمشرك صاحب الهداية وقاضيان وغيرهما من اهل التزجج هم اهل المذهب منا فليتنا اتباع ما رجسوه وما صمموه كالوافتونا في حياتهم اه * وفي الهداية والمعتبر في العلق ان يكون بحال لا ينحصر (١٨) بالاعتراف هو الصحيح اه (اذا وقت

من الاحتياج الى الاعتزال فكان الاعتبار به اولى وهذا التقدير في التقدير قول العراقيين بان يكون بحيث لا يتحرك احد طرفيه يتحرك الآخر وبعضهم قدره بالمساحة بان يكون عشرة اذرع طولا في عشرة اذرع عرضا بذراع الكرباس توسعة في الامر على الناس * قال في الهداية وعليه الفتوى وهو اختيار البخاريين وذراع الكرباس سبع قبضات وهو اقصر من ذراع الحديد بقبضة فان كان التقدير مثلثا فانه يتبرهن بان يكون كل جانب خمسة عشر ذراعا وخمس ذراع ومساحته ان تضرب جوانبه في نفسه يكون ذلك اثنين واجد وثلاثين وجزء من خمسة وعشرين جزءا من ذراع وتأخذ ثلث ذلك وعشره فهو المساحة فثلثه في هذه الصورة على التقريب سبعة وسبعين وعشره على التقريب ثلاثة وعشرين فذلك مائة وثماني قليل لا يبلغ عشر ذراع وان كان مدورا اعتبر ان يكون قطره احد عشر ذراعا وخمس ذراع ودوره ستة وثلاثين ذراعا لمساحته ان يضرب نصف القطر وهو خمسة ونصف عشر في نصف الدور وهو ثمانية عشر يكون مائة ذراع واربعة اجناس ذراع * واما حد العلق فالاصح ان يكون بحال لا ينحصر الارض بالاعتراف وعليه الفتوى وقيل * مقدار ذراع وقيل مقدار شبر (قوله جاز الوضوء من الجانب الآخر) فيه اشارة الى نجس موضع الوقوع سواء كانت النجاسة مرئية او غير مرئية وهو اختيار العراقيين وعند الحاراسانيين والبخاريين ان كانت مرئية فكما قال العراقيون وان كانت غير مرئية يجوز التوضؤ من موضع الوقوع وهو الاصح كما في الوجيز (قوله لان الظاهر ان النجاسة لا تصل اليه) لاتساعه وتباعد اطرافه (قوله وموت مالمس له نفس سائلة) اي دم سائل والدليل على ان الدم يسمى نفسا قول الشاعر

نسبل على حد السيوف نفوسا * وليس على غير السيوف نسبل

(قوله اذا مات في الماء لا نجسه) تقييده بالماء ليس بشرط بل بطرد في الماء وغيره لان عدم التنفس فيه لعدم الدم لا لعدم وكذا اذا مات خارج الماء ثم اتى فيه لا نجسه ايضا (قوله كالبقي والزباب والزناير والغارب) البقي كبقار البعوض وقبل الكتان * وانما ذكر الزباب بلفظ الواحد والزناير بلفظ الجمع لان الزباب كله جنس واحد والزناير اجناس شتى وسمى الزباب زبابا لانه كلما زب آب اي كلما طرد رجع (قوله وموت ما يعيش في الماء) اذا مات في الماء لا يفسده وهو الذي يكون تولده ومثواه فيه سواء كان له دم سائل او لا في ظاهر الرواية وعند ابي يوسف اذا كان له دم سائل اوجب النجس * واحترز بقوله * يعيش فيه * عما يعيش فيه ولا يتنفس فيه كطير الماء فانه نجسه * وقيد بالماء اذ لم يمت في غيره افسده عند بعضهم واليه اشارة الشيخ وقبل لا يفسده وهو الاصح (قوله كالسك والصفدع والسرطان) قدم السك لانه

نجاسة في احد جانبيه جاز الوضوء من الجانب الآخر الذي لم تقع فيه النجاسة (لان الظاهر ان النجاسة لا تصل اليه) اي الجانب الآخر لان اثر التحريك في السراية فوق اثر النجاسة قال في الصحيح وقوله جاز الوضوء من الجانب الآخر اشارة الى انه يتنفس موضع الوقوع * وعن ابي يوسف لا نجس الا بظهور النجاسة فيه كالماء الجبى * وقال الزاهدى و يختلف الروايات والشايع في الوضوء من جانب الوقوع والفتوى الجواز من جميع الجوانب اه (وموت مالمس له نفس سائلة) اي دم سائل (في الماء) ومثله المائع وكذا لو مات خارجه والقي فيه (لا نجسه) لان النجس اختلاط الدم المسفوح باجزاء عند الموت حتى حل المزك وطهر لانعدام الدم فيه هداية وذلك (كالبقي والزباب والزناير والغارب) ونحوها (وموت ما) يولد و (يعيش في الماء فيه) اي

الماء وكذا المائع على الاصح هداية وجوهرة وكذا لو مات خارجه والقي (يجمع) فيه في الاصح درر (لا يفسده) وذلك (كالسك والصفدع) المائي وقيل مطلقا هداية (والسرطان)

ومحوها • وقيدت • ما يعيش في الماء • ببول لاخراج مائى العائى دون المولد كالبلط وغيره من الطيور فانها تصدأ ثاقا ﴿ والماء المستعمل لا يجوز استعماله في طهارة الاحداث ﴾ قيد بالا حداث للاشارة الى جواز استعماله في طهارة الانجاس كاهو الصحيح • قال المصنف في القريب روى محمد عن ابى حنيفة ان الماء المستعمل طاهر وهو قوله وهو الصحيح اه • وقال الصدر حسام الدين في الكبرى وعليه الفتوى ﴿ ١٩ ﴾ وقال فخر الاسلام في شرح الجامع انه ظاهر الرواية هو المختار

وفي الجوهرة قد اختلف في صفته فروى الحسن عن ابى حنيفة انه نجس نجاسة غليظة وهذا بعيد جدا وروى ابو يوسف عنه انه نجس نجاسة خفيفة وبه اخذ مشايخ بلخ وروى محمد عنه انه طاهر غير مطهر للاحداث كالحل وهو الصحيح وبه اخذ مشايخ العراق اه (والمستعمل كل ما ازيل به حدث) وان لم يكن بنية القرية (او استعمل في البدن) قيد به لان غسالة الجمادات كالقدور والنياب لا تكون مستعملة (على وجه القرية) وان لم يزل به حدث قال في الهداية هذا قول ابى يوسف وقيل هو قول ابى حنيفة ايضا وقال محمد لا بصير مستعملا الا باقامة القرية لان الاستعمال بالانتقال نجاسة الاثام اليه وانما تزال بالقرب و ابو يوسف يقول اسقاط الفرض مؤثر ايضا فيثبت الفساد بالامرين جميعا اه • وقال ابو نصر

يجمع عليه والباقي فيه خلاف الشافعي قال عنده يفسده الا السمك • والسرطان هو السمك والصفدع بكسر الدال و تاس يفصونها والكسر اضع (قوله) واما الماء المستعمل فلا يجوز استعماله في طهارة الاحداث) قيد بالا حداث لانه لا يزيل الانجاس وسواء توشأ به واغتسل به من جنابة فانه مستعمل ويكره شربه • واختلف في صفته فروى الحسن عن ابى حنيفة انه نجس نجاسة غليظة حتى لو اسباب الثوب منه اكثر من قدر الدرهم منع من الصلاة وهذا بعيد جدا لان الثياب لا يمكن حفظها من بصره ولا يمكن الحرز عنه وروى ابو يوسف عن ابى حنيفة انه نجس نجاسة مخففة كبول ما يؤكل لحمه وبه اخذ مشايخ بلخ وروى محمد عن ابى حنيفة انه طاهر غير مطهر للاحداث كالحل والابن وهذا هو الصحيح وبه اخذ مشايخ العراق وسواء في ذلك كان المتوضى طاهرا او محدثا في كونه مستعملا (قوله) والمستعمل كل ما ازيل به حدث او استعمل في البدن على وجه القرية) هذا قول ابى يوسف وقيل هو قول ابى حنيفة ايضا وقال محمد لا بصير مستعملا الا بنية القرية لاغير • فقوله • ازيل به حدث • بان توشأ متبردا او علم انسانا الوضوء او غسل اعضائه من وسخ او تراب وهو في هذا كله محدث • وقوله • على وجه القرية • بان توشأ وهو طاهر بنية الطهارة ويخرج من هذا اربع مسائل اذا توشأ المحدث ونوى القرية صار مستعملا اجماعا واذا توشأ الطاهر ولم ينوها لا بصير مستعملا اجماعا واذا توشأ الطاهر ونوها صار مستعملا اجماعا لان عند ابى يوسف بصير مستعملا باحد شرطين اما ان يستعمله بنية القرية او يرفع به الحدث والراية وهى مسئلة الخلاف وهى اذا توضى المحدث ولم ينوها فقد ابى يوسف يكون مستعملا وعند محمد لا بصير مستعملا واو كان جنبا واغتسل لتبرد صار مستعملا عند ابى حنيفة وابى يوسف خلافا لمحمد • وقوله • في البدن • قيد به لانه ما كان من غسالة الجمادات كالقدور والقصاص والمجاعة لا يكون مستعملا وكذا اذا غسل ثوبا من الوسخ من غير نجاسة لا يكون مستعملا واذا غسل يده للطعام او من الطعام كان مستعملا لانه تقرب قاله عليه السلام • الوضوء قبل الطعام ينقى الفقر ويبدى بنى اللحم • بنى الجنون وقيل للطعام بصير مستعملا ومنه لا بصير مستعملا (قوله) وكل اهاب دبغ فقد طهر (اهاب الجلد الذى لم يدبغ فاذا دبغ سمي ادبغا وكل جلد بطبر بالدباغ فانه بطبر بالزكوة وما لا فلا • وفي الهداية ما طهر بالدباغ طهر بالزكوة وكذا لحمه في الصحيح وان ما لم يكن مأكولا • وفي الفتاوى الصحيح انه لا يطهر لحمه • وفي النهاية انما يطهر

الافطع وهذا الذى ذكره هو الصحيح من مذهب ابى حنيفة ومحمد وفي الهداية ومتى بصير العضو صار مستعملا لان سقوط الاستعمال قبل الانفصال لضرورة ولا ضرورة بعده اه (وكل اهاب) وهو الجلد قبل الدباغة فاذا دبغ صار ادبغا (دبغ) بما يمنع النتن والفساد ولو دباغة حكمية كالترتيب والتشبيح لمفعول المقصود بها (فقد طهر) وما يطهر بالدباغة بطهر

لحمه اذا لم يكن نجس السؤر ثم على قول صاحب البداية انما يطهر لحمه و جلده
بالزكوة اذا وجدت الزكوة الشرعية بان كان المزك من اهل الزكوة بالتسمية اما اذا
كان مجوسيا فلا بد في الجلد من الدباغ لان فله امانة لازكوة فيشترط ايضا ان تكون الزكوة
في محاسن و هو ما بين الية والخيخ • و قيس الحية طاهر كذا في الحلواني و جلدها
نجس لا يطهر بالدباغة لانه لا يحتلمها • وقوله • دبغ • فيه اشارة الى انه يستوى
ان يكون الدباغ مسلما او كافرا او حيا او مجنونا او امرأة و جلد الكلب يطهر بالدباغ
عندنا وقال الشافعي لا يطهر وفي رواية ايضا عند الحسن بن زياد • والدباغ نومان
حقيق كاللث والقرظ وقشور الرمان واشياء ذلك • و حكمى كالشمس والتراب فان
طارد الدبوغ بالحكمى الماء فيه روايتان في رواية يعود نجسا وفي رواية لا يعود
نجسا قال المجتهدى وهو الاظهر (قوله و جازت الصلاة عليه والوضوء منه) وكذا
تجوز الصلاة فيه بان يلبسه • فان قيل ليس هذا موضع تطهير الايمان البصة
فلم ذكره الشيخ هنا قيل لاجل قوله • والوضوء منه • (قوله الاجل التحذير
والآدمى) في هذا الاستثناء دلالة على طهارة جلد الكلب بالدباغ وقد بيناه وكما
يطهر جلده بالدباغ فكذا بالزكوة وانما قدم ذكر التحذير على الآدمى لانه موضع
اهانة وفي موضع الاهانة يقدم المهان كقوله تعالى ﴿ لهدمت صوامع وبيع و صلوات
ومساجد ﴾ فقدم الصوامع والبيع على المساجد لاجل ذكر الهدم لانه اهانة •
البيع جمع بعة بكسر الباء وهى للتصارى • والصوامع لصاين • والصلوات كنائس
اليهود وكانوا يسمونها بالعبودية الصلوات • والليل كالتحذير عند محمد لا يطهر جلده
بالدباغ و عظامه نجسة لا يجوز بيعها ولا الاتفاع بها وعند ابى حنيفة وابى يوسف
لا بأس ببيع عظامه و يطهر جلده بالدباغة كذا في المجتهدى (قوله و شعر الميتة
وعظمها طاهران) اراد ماسوى التحذير ولم يكن عليه رطوبة ورخص في شعره
للخرازين للضرورة لان غيره لا يقوم مقامه عندهم وعن ابى يوسف انه كرهه ايضا
لهم ولا يجوز بيعه في الروايات كلها • والریش والصوف والوبر والقرن والحف والظلف
والخافر كل هذه طاهرة من الميتة سوى التحذير وهذا اذا كان الشعر مخلوقا او مجزوزا
فهو طاهر وان حشكان متوتا فهو نجس وعن محمد في نجاسة شعر الآدمى وظفره
وعظمه روايتان فينجاسته اخذ الماتريدى و بطهارته اخذ ابو القاسم الصفار واعندهما
الكرخى وهو الصحيح • وعند الشافعي شعر الميتة و عظمها نجس • وعند مالك عظمها
نجس و شعرها طاهر • ولم يذكر الشيخ بيض الميتة ولبنها فنقول الدجاجة اذا ماتت
و خرجت منها بيضة بعد موتها فهي طاهرة يحل اكلها عندنا سواء اشدت قشرها
ام لا لانه لا يحلها الموت • وقال الشافعي ان اشدت قشرها فكذلك وان لم يشتد فهي نجسة
لا يحل اكلها • وان ماتت شاة فخرج من ضرعها لبن • قال ابو حنيفة هو طاهر يحل
شربه ويتنجس بنجاسة الوطاء وعندهما هو طاهر في نفسه لانه لا يحل الموت الا انه
يتنجس بنجاسة الوطاء فلا يحل شربه • وعند الشافعي هو نجس فلا يحل شربه • وان مات

بالزكوة هداه (و) اذا
طهر (جازت الصلاة)
مستترا (فيه) وكذا
الصلاة عليه (والوضوء
منه الاجل التحذير) فلا
يطهر بنجاسة الميتة (و)
جلد (الآدمى) ككرامة
اللاهية والحقوا بهما
ملا يحتل الدباغة كغارة
صفيرة واطاد كلامه طهارة
جلد الكلب والليل وهو
المعتد (و شعر الميتة)
المجروز و اراد غير
التحذير بنجاسة جميع
اجزائه ورخص في شعره
للخرازين للضرورة لانه
لا يقوم غيره مقامه عندهم
وعن ابى يوسف انه كرهه
لهم ايضا (وعظمها) الخال
من الدوسة وكذا كل
ملا تحله الحياة منها
ككافرها وعصمها عن المهور
(طاهر) وكذا شعر
الانسان و عظمه هداه

(واذا وقعت في البئر) الصغيرة (نجاسة) مائة مطلقا او جامدة غليظة بخلاف الحفيفة كالبحر والروث فقد جعل القائل منها عفو للضرورة فلا تصد ﴿٢١﴾ الا اذا كثر وهو ما يستكثره الناظر في الروى من ابى حنيفة

وعليه الاعتماد ولا فرق بين الرطب والباس والصحيح والتكرار لان الضرورة تشمل الشكل كما في الهداية (تزحت) اي البئر والمراد ماؤها من ذكر الحمل واردة الحمل (وكان تزح ما فيها من الماء طهارة) اي مطهرا (لها) باجماع السلف وسائل الابار مبنية على اتباع الآثار دون القياس حذابه . وفي الجوهرة وفي قوله طهارة لها اشارة الى انه يطهر الوحل والاجار والدلو والرشا. ويد النازح اه وهذا اذا كانت النجاسة غير حيوان . واما حصصكم الحيوان فذكره بقوله (فان ماتت فيها) او خارجها والقيت فيها (فأرة او صفورة او صعوة) كثره صفورة صغيرة حمراء الرأس مصباح (او سودانية) طوبرة طوبرة الذنب على قدر قبضة مغرب (اوسام) بتشديد الميم (ابرص) اي الوزغ والعموم لقوله ابرص او ما قربا في الجنة (تزح منها بعد اخراج) الواقع فيها (من عشرين

جدي فانقضت طاهرة يجوز اكل ما في جوفها سواء كان مائعا او جامدا عند ابى حنيفة وعندهما ان كان مائعا لا يجوز وان كان جامدا وغسل جازا كله وعند الشافعي لا يجوز اكله . الانفة بكسر الهمزة وقح الفاء مخففة كرش الجدي ما لم يؤكل (قوله واذا وقع في البئر نجاسة) اي مائة كالبول والدم والخر (قوله تزحت) يعني البئر والمراد ماؤها ذكر الحمل واراد به الحال كما يقال جرى النهر وسال الميزاب . ومنه قوله تعالى ﴿ واسئل القرية ﴾ (قوله وكان تزح ما فيها من الماء طهارة لها) فيه اشارة الى انه يطهر الوحل والاجار والدلو والرشايد النازح (قوله فان ماتت فيها فأرة او صفورة او سودانية الى آخره) انما يكون التزح بعد اخراج الفأرة اما مادامت فيها فلا يعتد بشئ من التزح (قوله اوسام ابرص) بتشديد الميم الوزغ الكبير وهما اسمان جعلتا واحدا فان شئت احربت الاول واضفت الى الثاني وان شئت بنيت الاول على الفتح واحربت الثاني باحراب ما لا ينصرف وان شئت بنيتهما جميعا على الفتح مثل خمسة عشر (قوله تزح منها ما بين عشرين دلوا الى الثلاثين) العشرون بطريق ايجاب والعشر بطريق الاستصحاب وهذا اذا لم تكن الفأرة هاربة من الهرة ولا مجروحة اما اذا كان كذلك ينزح جميع الماء وان خرجت حية لانها تبول اذا كانت هاربة . وكذا الهرة اذا كانت هاربة من الكلب او مجروحة ينزح كل الماء لان البول والدم نجاسة مائة وحكم الفأرتين والثلاث والاربع كالواحدة والحس كالهرة الى التسع والعشر كالكلب وهذا عند ابى يوسف وقال محمد الثلاث كالهرة والسبع كالكلب الى التسع وكذلك الصفور وما في مناه واما فأرتان فكفارة واحدة بالاجماع وفي الهرتين ينزح جميع الماء اجماعا وما كان بين الفأرة والهرة فحكمه حكم الفأرة وما بين الهرة والكلب كالهرة وهكذا ابدا يكون حكمه حكم الاصفر ولوان هرة اخذت فأرة فوقنا جميعا في البئر ان كانت الهرة حية والفأرة ميتة تزح عشرون وان كانتا متين اجزاءهم تزح اربعين ويدخل الاكل في الاكثر وان كانتا حيتين اخرجتا ولا ينزح شئ . وان كانت الفأرة مجروحة او بالت تزح جميع الماء وهل تطهر البئر بالدلو الاخير اذا انفصل عن الماء اوحى يتقى من رأس البئر فتند ابى يوسف حتى يتقى من رأس البئر وعند محمد بالانفصال عن الماء . فأدته فيما اذا اخذ من ماء البئر بعد الانفصال من الماء قبل ان يتقى من رأس البئر فتند ابى يوسف نجس وعند محمد طاهر ولو نضب ماء البئر وجفت بعد وقوع الفأرة او غيرها قبل التزح ثم عاد لم تطهر الا بالتزح عند ابى يوسف وعند محمد تطهر بالجفاف حتى لوصل رجل في قعرها جازت سلاته عند محمد خلافا لابي يوسف ولو نضب الماء ولم يحف أسفلها حتى طودها الماء اختلف المشايخ فيه على قول محمد والصحيح انه لا بد من التزح قال في الصحاح نضب الماء

دلوا الى ثلاثين دلوا) العشرين بطريق ايجاب والثلاثين بطريق الاستصحاب هداه . وفي الجوهرة وهذا اذا لم تكن الفأرة هاربة من الهرة ولا مجروحة ولا ينزح جميع الماء وان خرجت

حية لانها تبول اذا كانت هاربة وكذا الهرة اذا كانت هاربة من الكلب او مجروحة لان البول والدم نجاسة مائة اه باختصاره ثم قال وحكم الفأرين والثلاث والاربع كالهرة الى التسع والشر كالكلب وهذا عند ابي يوسف وقال محمد الثلاث كالهرة والبث كالكلب اه (بحسب كبر الداء وصفها) الكبرو الصغر بضم الاول واسكان الثاني الجئنة وهو المراد هنا وبكسر الاول وقمع الثاني لمن قال في الجوهرة ومعنى المسئلة اذا كان الواقع كبيرا او البثر كبيرة فالعشر مستحبة وان كانا صغيرين فالاستحباب دون ذلك وان كان احدهما ﴿ ٢٢ ﴾ صغيرا والآخر كبيرا فمفسس مستحبة وخمس

دونها في الاستحباب اه (وان ماتت فيه سمامة او دجاجة او سنور) اي هرة (زح منها) بعد اخراج الواقع (ما بين اربعين دلوا الى ستين) دلوا وفي الجامع الصغير اربعون او خمسون وهو الاظهر هداية وفي الجوهرة وفي السنورين والدجاجتين والجمامين ينزح الماء كله اه (فان مات فيها كلب او شاة او آدمى زح جميع ما فيها) قيد بموت الكلب لانه اذا خرج حيا ولم يصب فيه الماء لا ينجس الماء شر بلال واذا وصل لعاب الواقع الى الماء اخذ حكمه من نجاسة وشك وكراهة وطهارة (وان انتفخ الحيوان الواقع فيها او تفسخ) ولو خارجها ثم وقع فيها ذكره الوائي وكذا اذا تمط شعره جوهرة (زح جميع ما فيها) من الماء (مصر الحيوان)

الواقع (او كبر) بلا فرق بينهما لا انتشار البلة في اجزاء الماء هداية (وعدد الدلاء يتبر بالدلو (جعل) الوسط) وهو (المستعمل للابار) اي اكثرها (في) اكثر (البلدان) لان الاخبار وردت مطلقة فيحصل على الاعمال الاغلب لكن قال في الهداية ثم اعتبر في كل بثر دلوا التي يستقي بها منها وقيل دلو يسعها صاع اه واختاره غير واحد (فان زح منها بدلو عظيم) مرة واحدة (قدر ما يسع) عشرين دلوا مثلا (من الدلو الوسط احتسب به) اي بذلك القدر وقام مقامه لحصول المقصود مع قلة

التفاضل (وان كانت البئر معينة) اى ينبع الماء من اسفلها بحيث (لا تنزح) اى لا يفيض ماؤها بل كلما نزع من اعلاها تبع من اسفلها (و) قد (وجب نزع) جميع (ما فيها) بوجه من الوجوه المارة (اخرجوا مقدار ما كان فيها من الماء) وقت ابتداء النزع فله الحامى عن الكافى * وطريق معرفته ان يحفر حفيرة بمثل موضع الماء فى البئر و يسب فيها ما ينزع من البئر الى ان تمتلئ وله طريق اخرى وهذا قول ابي يوسف (وقد روى عن محمد بن الحسن رحمه الله) تعالى (انه قال ينزع منها ما شاءوا الى ثلاثمائة) ذلك اثنى (٢٣) فى ابار بغداد لكثرة ما فيها بمجاورتها الدجلة كذا فى الدرر الجارية وفى قوله

ما شاءوا الى ثلاثمائة اشارة الى ان المائتين الثالثة مندوبة ويؤيده ما فى المبسوط وعن محمد فى النوادر ينزع ثلاثمائة دلو او ما شاءوا اه وجعله فى النسيابة رواية عن الامام وهو المختار والا يسركا فى الاختيار وكان المشايخ اتما اختاروا قول محمد لانضباطه كالعشر تيسيرا نهر باختصار (واذا وجد فى البئر فارة او غيرها) مما يفسد الماء (ولا يدرون) ولا غلب على ظنهم فمستأنى (متى وضعت ولم يفسخ ولم تنفخ اعدوا صلاة يوم وليلة اذا كانوا توشوا منها) عن حدث (و غسلوا) الثياب من خبث والابان توشوا من غير حدث او غسلوا ثياب صلاتهم من غير خبث غسلوا الثياب (كل شئ اصابه ماؤها) ولا يلزمهم اعادة الصلاة اجماعا جوهره (وان استنفت او لم تنفخ اعدوا صلاة ثلاثة ايام و ليالها)

جعل على موضع القطع شجرة لم نجح الا فى الفارة (قوله) وان كانت البئر معينة لا تنزح وقد وجب نزع ما فيها اخرجوا مقدار ما كان فيها من الماء (وفى معرفة ذلك ستة اوجه وجهان عند ابي حنيفة * احدهما يؤخذ بقول اصحاب البئر اذا قالوا بعد النزع ما كان فى بئرها اكثر من هذا * والثانى ينزل البئر رجلا ن لها معرفة باسم الماء ويقولان بعد النزع ما كان فيها اكثر من هذا وهذا شبه بالفقه لان الله تعالى اعتبر قول رجلين فقال (يحكم به ذوى عدل منكم) وعند ابي يوسف وجهان ايضا * احدهما يحفر حفيرة بقدر طول الماء وعرضه وبقعه ويخصص بحيث لا ينتشف ويسب فيها ما ينزع منها حتى تمتلئ * والثانى ان يجعل فيها قصبه ويحمل لمبالغ الماء علامة فينزع منها عشرون مثلاً ثم تصاد القصبه فينظر كم نقص فينزع لكل قدر من ذلك عشرون * وعند محمد وجهان * احدهما ما فى المتن * والثانى ما بين مائتين وخمسين الى ثلاثمائة وكأنه بنى جوابه على ما شاهد فى ابار بلده * وفائدة الخلاف بين ما فى المتن والوجه الثانى انه يكتفى بنزع مائتين وعشرين على ما فى المتن ولا يكتفى به على الوجه الثانى (قوله) واذا وجدوا فى البئر فارة مبنية او غيرها الى آخره (مبنية بالتشديد بطلق على الحى قال الله تعالى (انك ميت) اى ستموت وما قد مات يقال له ميت بالتخفيف وقال الشاعر

ومن يك ذا روح فذاك ميت * وما الميت الا من الى القبر يحمل

ولا يدرون متى وضعت ولم تنفخ ولم تنفخ اعدوا صلاة يوم وليلة وان كانت قد استنفت او تنفخت اعدوا صلاة ثلاثة ايام و ليالها فى قول ابي حنيفة (قوله) اذا كانوا توشوا منها) اى وهم محدثون (قوله) وغسلوا كل شئ اصابه ماؤها) اى غسلوا ثيابهم من نجاسة اما اذا توشوا منها وهم متوشون او غسلوا ثيابهم من غير نجاسة فانهم لا يمسحون اجماعا كذا افاد شيخنا موفق الدين رحمه الله * والمعنى فيه ان الماء صار مشكوكا فى طهارته ونجاسته فاذا كانوا محدثين يبقين لم يزل حدثهم بماء مشكوك فيه واذا كانوا متوشين لا تبطل صلاتهم بماء مشكوك فى نجاسته لان البقين لا يرتفع بالشك وان وجد فى ثوبه نجاسة مغفلة اكثر من قدر الدرهم ولم يعلم بالاصابة لم يعد شيئا بالاجماع وهو الاصح لان التوب بمرأى بصره فلا بد ان يطلع عليه هو او غيره فاذا لم يطلع عليه اعلم انها اصابته للحال بخلاف البئر لانها غائبة عن بصره ولو وجد فى ثوبه مئيا اعاد الصلاة من آخر نومة نامها فيه (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد ليس عليهم اعادة شئ حتى يصفقوا

وذلك (فى قول ابي حنيفة رحمه الله) لان لثوب شيئا ظاهرا هو الوقوع فى الماء فيصالح عليه الا ان الانتفاخ دليل القدام فيقدر بالثلاث و بعده دلائل قرب العهد فيقدر بسوم وليلة لان مادون ذلك ساعات لا يمكن ضبطها هداية (وقال ابو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ليس عليهم اعادة شئ حتى يصفقوا متى وضعت) لان البقين لا يزال بالشك وصار كمن رأى فى ثوبه نجاسة لا يدري متى

في وقت) وكان ابو يوسف اولا يقول يقول ابن حنيفة حتى رأى طائرا في
منقاره فأرته ميتة الفاهة في بر فرجع الى قول محمد لانهم على يقين من طهارة
البئر فيما مضى وفي شك في نجاستها الآن فلا يزول اليقين بالشك و ابو حنيفة يقول
قد زال هذا الشك يقين النجاسة فوجب اعتباره و لان للموت سببا ظاهرا وهو
الوقوع في الماء فبحال بالموت عليه وعدم الانتفاخ في الماء دليل قرب العهد بقدر
يوم و ليلة والانتفاخ دليل التقادم بقدر الثلاث الا ترى ان من دفن قبل ان يصل
عليه فانه يصل على قبره الى ثلاثة ايام ولا يصل عليه بعد ذلك لانه يتفسخ (قوله
وسؤر الآدمي وما يؤكل) السؤر على خمسة انواع سؤر طاهر بالاتفاق وسؤر
نجس بالاتفاق وسؤر مختلف فيه وسؤر مكروه وسؤر مشكوك فيه . اما الطاهر فسؤر
الآدمي وما يؤكل لحمه ويدخل فيه الجنب والحائض والنفساء والكافر الاسور شارب
الخمر ومن دمي فوه اذا شربا على فورهما فانه نجس فان ابتلع ريقه مرارا طهر فنه على
الصحيح وكذا سؤر ما كوال اللحم طاهر كلبته الا الابل الجلالة وهي التي تأكل العذرة
فان سؤرها مكروه وان كانت تصاف واكثر ملحتها علف الدواب لا يكره . واما النجس
فسؤر الكلب والخنزير الا ان في سؤر الكلب خلاف مالك فانه عنده طاهر ويفعل
الاناء منه سبعا عنده على طريق العبادة لاعلى سبيل النجاسة (قوله وسؤر الكلب
والخنزير وسباع البهائم نجس) قدم الكلب والخنزير لموافقة الشافعي لما فيهما و آخر
السباع لمخالفة لانه فيهما وسباع البهائم ما بصطاد بانه كالاسد والذئب والفهد والنمر
والثعلب والفيل والضبع واشياء ذلك . والسؤر المختلف فيه هو سؤر السباع فعندنا هو
نجس وعند الشافعي طاهر لانهما محرمة الالبان واللحم ويمكن الاحتراز من سؤرها فكان
سؤرها نجسا كسؤر الكلاب والخنزير واما قوله عليه السلام حين سئل عن الماء
في الفلوات وما ينوب من السباع والكلاب فقال : لها ما اخذت في بطونها وما بقي فهو لنا
شراب وطهور . فهو محمول على الماء الكثير الاتراء ذكر الكلاب وسؤرها نجس بالاتفاق
قال في النهاية ذكر محمد نجاسة سؤر السباع ولم يبين انها نجاسة غليظة او خفيفة
وقد روى عن ابن حنيفة انها غليظة وعن ابن يوسف خفيفة كبول ما يؤكل لحمه . واما
السؤر المكروه فهو سؤر الهرة والدجاجة الخجلة وسواكن البيوت كالفأرة والحية
وسباع الطير وهي التي لا يؤكل لحمها كالصقر والباز والعقاب والغراب والحداة واشياء
ذلك (قوله وسؤر الهرة) اما كراهة سؤرها فهو قولهما وعند ابن يوسف ليس
بمكروه وهل كراهيته عندهما كراهة تحريم او تنزيه الصحيح انها كراهة تنزيه وفي الهداية
كراهيته لحمة لحمها وهو قول الطحاوي وهذا يشير الى القرب من كراهية التحريم
وقيل لعدم تحميمها النجاسة وهو قول الكرخي وهو الصحيح وهذا يشير الى كراهة التنزيه
واما يكره الوضوء بسؤرها عندهما اذا وجد غيره اما اذا لم يوجد لا يكره وكان القياس
ان يكون سؤرها نجسا نظرا الى اللحم الا اذا الضرورة بالطواف اسقطت ذلك واليه
الاشارة بقوله عليه السلام : انها من الطوافين عليكم والطوافات . فان لحست الهرة عضو

اصابه هدايه وفي الصحيح
قال في فتاوى العنابي قوله
هو المختار . قلت ولم يوافق
على ذلك فقد اعتمد قول
الامام البرهاني والنسفي
والموصلى وصدر الشريعة
ورجح دليله في جميع
المصنفات وصرح في
البدائع ان قوله قياس
وقوله هو الاستحسان وهو
الاحوط في العبادات اه
(وسؤر الآدمي) اي
بقية شربه يقال اذا شربت
فاشتر اي ابقى شيئا من
الشراب (وما يؤكل لحمه
طاهر) ومنه الفرس قال
في الهداية وسؤر الفرس
طاهر عندهما لان لحمه
ما كوال وكذا عنده على
الصحيح لان الكراهة
لاظهار شرفه اه ثم السؤر
الطاهر بمنزلة الماء المطلق
(وسؤر الكلب والخنزير
وسباع البهائم) وهو كل
ذي ناب يصاد به ومنه
الهرة البرية (نجس)
بخلاف الاهلية لبقاء
الطواف كمنه عليه بقوله
(وسؤر الهرة) اي الاهلية

انسان يكره ان يصلي من غير غسله عندهما وكذا اذا اكلت من شيء يكره اكل باقيه * قال في التكامل انما يكره ذلك في حق الثني لانه يقدر على بدله اما في حق الفقير لا يكره للضرورة * فان اكلت الهرة فأرة وشربت على فورها نجس الماء الا اذا مكثت ساعة لصل فيها بلباها (قوله والدجاجة الخجلة) لانها تخاط النجاسات اذ لو كانت محبوسة بحيث لا يصل منقارها الى ما تحت قدمها لا يكره لان الاصل فيها الطهارة نظرا الى اللحم بخلاف الهرة فانها ولو حبست لا تزول الكراهة لانها غير مأكولة اللحم واما كراهة سؤر سباع الطير فبلانها تأكل الميتة عادة فاشبهت الدجاجة الخجلة فلو حبست زالت الكراهة لانها تشرب بمنقارها وهو عظم بخلاف الهرة فانها تشرب بلسانها وهو لحم والعظم طاهر بخلاف اللحم * فان قيل ينبغي ان يكون سؤرها نجسا نظرا الى اللحم كسباع البهائم * قيل انها تشرب بمنافيرها والسباع بالسنن وهي رطبة بلباها ولان سباع الطير يتحقق فيها الضرورة فانها تنقض من الهواء فتشرب فلا يمكن صون الا واني عنها (قوله وسؤر البغل والحمار مشكوك فيهما) وهذا هو النوع الخامس من الاستار وهل الشك في طهارته او في طهوريته * قال بعضهم في طهارته لانه لو كان طاهرا لكان طهورا وبهذا قطع الصيرفي وتقريره على هذا القول ان العرق والمغاب يعني منه في الابدان والنياب مالم يفتش للضرورة وان لبنه نجس حتى لو اصاب الثوب منه اكثر من قدر الدرهم منع الصلاة ولا يجوز شربه وقال بعضهم الشك في طهوريته ولا شك في كونه طاهرا وهو اختيار صاحب الهداية وصاحب الوجيز * وقال في الهداية وهو الاصح وتقريره عندهم ان لبنه وعرقه طاهر ولو وقع في الماء يجوز الوضوء به مالم يظلب على الماء نص على هذا في الوجيز * وهل يطهر النجاسة على هذا القول قال بعضهم نعم وقال بعضهم حكمه انه لا يطهر النجس ولا ينجس الطاهر كذا في ابضاح الصيرفي وفي الهداية ابن الحمار طاهر وكذا عرقه طاهر قال في النهاية اما عرقه فمصحح واما لبنه فقير صحيح بل الرواية في الكتب المعتبرة نجاسته او تسوية النجاسة والطهارة فيه ولم يرجح جانب الطهارة احد الا في رواية غير طاهرة من محمد وفي المحيط لابن الاثنان نجس في ظاهر الرواية وروى عن محمد انه طاهر ولا يؤكل قال الترمذي وعن الزدوى انه يعتبر فيه الكثير القاحش وهو الصحيح وعن شمس الائمة الصحيح انه نجس بنجاسة غليظة لانه حرام بالاجماع وعرق الحمار طاهر في الرواية المشهورة وسؤر البغل مثل سؤر الحمار لانه من نسل الحمار فيكون بمنزلة لان امة من الحبل واباه من الخير فكان كسؤر فرس خلط بسؤر حمار (قوله فان لم يجد غيرهما توشأ بهما وتيم وباههما بدأ جاز) وقال زفر لا يجوز الا ان يقدم الوضوء على التيم لانه ماء واجب الاستعمال فاشبه الماء المطلق * ولنا ان الماء الميطر احدهما فيفيد الجمع دون التيميب اى لا تخلو الصلاة الواجدة عنهما وان لم يوجد الجمع في حالة واحدة حتى انه لو توشأ بسؤر الحمار وصلى ثم احدث وتيم وصل تلك الصلاة ايضا جاز لانه جمع الوضوء والتيم في حق صلاة واحدة كذا في النهاية وعن

(والدجاجة) الخجلة)
الخجلة منقارها النجاسة
ومثله ابل وبقر جلالة
(وسباع الطير) وهي
كل ذى مخلب يصيد به
(وما بسكن البيوت مثل
الحية والفأرة) طاهر
مطهر لكنه (مكروه)
استعماله تزيتها في الاصح
ان وجد غيره والالم
يكره اطلاقه لفقره
(وسؤر الحمار والبغل)
الذي امة حارة (مشكوك)
فيهما) اى في طهوريته
سؤرها لا في طهارته
في الاصح هداية (فان لم يجد
غيرهما) توشأ به او يقتل
(توشأ بهما) او اغتسل
(وتيم وباههما بدأ جاز)
في الاصح

نصير بن يحيى في رجل لم يجد الا سور الجمار قال يهرقه حتى يصير مادما للماء ثم يقيم فيمضيه
قوله على ابي قاسم الصفار فقال هو قول جيد * وفي النوادر توضأ بسور الجمار وتيمم ثم
اصاب ماء طاهرا ولم يتوضأ به حتى ذهب الماء ومعه سور الجمار فضليه التيمم وليس عليه
اعادة الوضوء بسور الجمار لانه ان كان مطهرا فقد توضأ به وان كان نجسا فليس عليه
ان يتوضأ به لاقى المرة الاولى ولا في المرة الثانية وسور الفرس طاهر عندهما لانه
ما كوله اللحم عندهما وكذا عند ابي حنيفة ايضا طاهر في الصحيح لان كراهة لحمه
لا يظلم شربه لانه نجاسته واما سور الفيل فنجس لانه سبع ذوناب وكذا سور الفردة
نجس ايضا لانه سبع وعرق كل شيء مثل سورة وعرق البقل والجمار ولما هما اذا وقع
في الماء يجوز شربه ولكن اذا اراد الوضوء به ولم يجد غيره فانه يتوضأ به ويقيم وان
اصاب الثوب شيء من لهما او عرقهما فانه لا يمنع الصلاة وان غشي في ظاهر الرواية
ومن ابي يوسف يمنع اذا غشي كذا في الخيمى وعرق الجنب والحائض والنساء طاهر والله اعلم

﴿ باب التيمم ﴾

هو لغة القصد وشرعا
قصد صعيد مطهر واستعماله
بصفة مخصوصة لا قامة
القربة * ولما بين الطهارة
الاصلية عنها بخلافها وهو
التيمم لان الخلف ابداء
يقفو الاصل فقال (ومن
لم يجد الماء وهو مسافر
او) كان (خارج المصر)

﴿ باب التيمم ﴾

لما بين الشيخ الطهارة بالماء بجميع انواعها من الصغرى والكبرى وما ينقضها غيبها
بخلفها وهو التيمم لان الخلف ابداء يقفو الاصل اى لا يكون الا بعده * والتيمم ثابت
بالكتاب والسنة * اما الكتاب فقوله تعالى ﴿ فَمَنْ جَدَّوْاْ مَاءً فَيَمْسُوكَ ﴾ واما السنة فقوله
صلى الله عليه وسلم * التيمم طهور المسلم ما لم يجد الماء * والتيمم في اللغة هو القصد قال الله تعالى
﴿ وَلَا تَجْمَعُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تَتَّقُونَ ﴾ اى لا تقصدوا * وفي الشرح عبارة من استعمال جزء
من الارض طاهر في محل التيمم * وقيل عبارة من القصد الى الصعيد للتطهير وهذه العبارة
اصح لان في العبارة الاولى اشترط استعمال جزء من الارض والتيمم بالجر يجوز وان لم
يوجد استعمال جزء (قوله ومن لم يجد الماء وهو مسافر) المراد من الوجود القدرة على
الاستعمال حتى انه لو كان مريضا او على رأس يذيق دلو او كان قريبا من عين وعليها
عدو او سبع او حية لا يستطيع الوصول اليه لا يكون واجدا * والمراد ايضا من الوجود
ما يكفي لرفع حدثه وما دونه كالمدموم ويشترط ايضا اذا وجد الماء ان لا يكون مستحقا
بشيء آخر كما اذا خاف العطش على نفسه او رفيقه او دابته او كلابه لما شتبه او صيده
في الحال او في ثاني الحال فانه يجوز له التيمم وكذا اذا كان محتاجا اليه للجزء دون اتخاذ
المرفة وسواء كان رفيقه المحتال له او آخر من اهل القافلة * فان قيل لم قدم المسافر على
المريض وفي القرآن قدم المريض قال الله تعالى ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَى أَوْ عَلَى سَفَرٍ ﴾ قيل
لان الحاجة الى ذكر المسافر اعم لانه اعم واغلب لان المسافرين اكثر من المرضى
وانما قدم في اقرآن المريض لان الآية نزلت لبيان الرخصة وشرع الرخصة مرحلة
لعباد والمريض احق بالرحمة (قوله او خارج المصر) نصب على الظرف تقديره
او في خارج المصر اى في مكان خارج المصر وسواء في كونه خارج المصر انجاسة
او الزرعة او للاحتطاب او للاحتشاش او غير ذلك * وفيه اشارة الى انه لا يجوز التيمم

و (بينه وبين المصّر) الذي فيه الماء (نحو الليل) هو المختار في المقدار هداية واختيار * ومثله لو كان في المصّر وبينه وبين الماء هذه المقدار لأن الشرط هو العدم فأينما تحقق جاز التيمم بحر عن الاسرار * وانما قال خارج المصّر لأن المصّر لا يخلو من الماء * والبل في اللغة انتهى ﴿ ٢٧ ﴾ مد البصر وقيل للاعلام المبنية في طريق مكة اميال لانها بنيت كذلك

كما في الصحاح والمراد هنا اربعة آلاف خطوة المبر هنا ثلث فرسخ قال بعضهم ان يكون بحيث لا يسمع الاذان وقيل ان كان الماء امامه فيلان وان كان خلفه او يمنة او يساره قيل وقال زفر ان كان بحال يصل الى الماء قبل خروج الوقت لا يجوز له التيمم والا فيجوز وان كان بحيث اذا ذهب اليه وتوضأ تذهب الفاقة وتقيب عن بصره يجوز له التيمم جوهره وانما قال (او اكثر لان المسافة المذكورة انما تعرف بالتخزر والظن فلو كان في ظنه نحو المبل او اقل لا يجوز وان كان نحو المبل او اكثر جاز حتى لو تيقن انه مبل جاز جوهرة (او كان يجحد الماء الا انه مريض) بضره استعمال الماء (فمخاف) بقلبة الظن او قول حاذق مسلم (ان استعمال الماء اشد) او امتد (مرضه او خاف الجانب البارد ان اغتسل بالماء) البارد (ان يقتله البرد او يمرضه

لعدم الماء في المصّر سوى المواضع المستثناة وهي ثلاثة خوف فوت صلاة الجنابة او صلاة العيد او خوف الجانب من البرد وعن السلي جواز ذلك والصحيح عدم الجواز لان المصّر لا يخلو من الماء (قوله وبينه وبين المصّر نحو المبل او اكثر) التقييد بالمصّر غير لازم والمراد بينه وبين الماء والتقييد بالمبل هو المشهور وعليه اكثر العلماء * وقال بعضهم ان يكون بحيث لا يسمع الاذان وقيل ان كان الماء امامه فيلان وان كان خلفه او يمنة او يساره قيل وقال زفر ان كان بحال يصل الى الماء قبل خروج الوقت لا يجوز له التيمم والا فيجوز وان قرب وعن ابي يوسف ان كان بحيث اذا ذهب اليه وتوضأ تذهب الفاقة وتقيب عن بصره يجوز له التيمم قال في الذخيرة وهذا احسن جدا * والمبل الف خطوط للمبر وهو اربعة آلاف ذراع * فان قيل ما الحاجة الى قوله «او اكثر» وقد علم جوازه مع قدر المبل * قيل لان المسافة انما تعرف بالتخزر والظن فلو كان في ظنه نحو المبل او اقل لا يجوز وان كان في ظنه نحو المبل او اكثر جاز حتى لو تيقن انه مبل جاز (قوله او كان يجحد الماء الا انه مريض الى آخره) المريض له ثلاث حالات * احديها اذا كان يستضر باستعمال الماء يكن به جدرى او حمى او جراحة بضره الاستعمال فهذا يجوز له التيمم اجماعا * والثانية ان كان لا يضره الا الحركة اليه ولا يضره الماء كالبلطون وصلح العرق المذبذبي فان كان لا يجد من يستعين به جاز له التيمم ايضا اجماعا وان وجد فتد ابى حنيفة يجوز له التيمم ايضا سواء كان التيمم به من اهل طاعته او لا واهل طاعته عبده او ولده او اجيره وعندهما لا يجوز له التيمم كذا في التأسيس * وفي المحيط اذا كان من اهل طاعته لا يجوز اجماعا * والثالثة اذا كان لا يقدر على الوضوء لا بغسه ولا بغيره ولا على التيمم لا بنفسه ولا بغيره قال بعضهم لا يصلح هل قياس قول ابى حنيفة حتى يقدر على احدهما وقال ابو يوسف يصلح تشبا وبعد وقول محمد مضطرب في روايات الزيادات مع ابى حنيفة وفي رواية ابى سليمان مع ابى يوسف ولو حبس في المصّر ولم يجدهما ووجد الزاب الطاهر صل بالتيمم عندنا واعاد اذا خلص وعند زفر لا يصلح وقال محمد بن الفضل ان كان مقطوع اليدين والرجلين او كان بوجهه جراحة يصلح بغير طهارة (قوله او خاف ان اغتسل بالماء ان يقتله البرد او يمرضه فانه يقيم) هذا اذا كان خارج المصّر اجماعا وكذا في المصّر ايضا عند ابى حنيفة خلافا لهما وقيد بالفصل لان المحدث في المصّر اذا خاف من التوضي الهلاك من البرد لا يجوز له التيمم اجماعا على الصحيح كذا في المستصفي (قوله والتيمم ضربتان) وهل ضربتان من التيمم قال ابن شجاع نعم واليه اشار الشيخ وقال الاستصحاب لا وفائدة فيما اذا ضرب ثم احدث قبل مسح الوجه او نوى بعد الضرب فتد ابن شجاع لا يجوز لانه اتى ببعض التيمم ثم احدث

فانه يقيم بالصعيد) قال في الجوهرة هذا اذا كان خارج المصّر اجماعا وكذا في المصّر ايضا عند ابى حنيفة خلافا لهما * وقيد بالفصل لان المحدث في المصّر اذا خاف من التوضي الهلاك من البرد لا يجوز له التيمم اجماعا على الصحيح كذا في المستصفي اه والصعيد اسم لوجه الارض يسمى به لصموده (والتيمم ضربتان) وهما ركناه

(يمسح باحدهما) مستوحا (وجهه وبالاخرى يديه الى المرفقين) ﴿ ٢٨ ﴾ اى ممهما قال فى الهداية ولا بد من

الاستيعاب فى ظاهر الرواية لقيامه مقام الوضوء ولهذا قالوا بخلل الاصابع وينزع الخاتم لينيم المسح اه (والنيم فى الجنابة) والحيض والنفس (والحدث سواء) فعلا ونية جوهرية (ومحجوز التيم عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله) بكل ما كان من جنس الارض غير منطبع ولا متردد (كالتراب قدمه لانه يجمع عليه) (والرمل والحجر والجص) بكسر الجيم وقصها ما يبنى به وهو مغرب صحاح اى الكلس (والنورة) بضم النون حجر الكلس ثم غلبت على اختلاط تضاف الى الكلس من زرنج وغيره ويستعمل لازالة الشعر مصباح (والكحل والزديج) ولا يشترط ان يكون عليها غبار وكذا يجوز بالغبار مع القدرة على الصعد عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله فقال هدايه (وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز الا بالتراب والرمل خاصة) وعنه لا يجوز الا بالتراب فقط وفى الجوهرية والخلاف مع وجود التراب اما اذا عدم فقوله كقولهما

فينفض وعند الاستيعاب يجوز كن على كفه ماء لوضوء ثم احد ثم استعمله فى الوجه فانه يجوز (قوله) يمسح باحدهما وجهه وبالاخرى ذراعيه الى المرفقين) ولا بشرط تكراره الى الثلاثة كما فى الوضوء لان التراب ملوث وليس بطهارة فى الحقيقة وانما عرف مطهرا شرطا فلا حاجة الى كثرة التلوين اذا كان المراد قد حصل مرة وقوله باحدهما اشارة الى سقوط الترتيب وقوله يمسح اشارة الى انه او ذرا التراب على وجهه ولم يمسحه لم يميز وقد نص عليه فى الايضاح انه لا يجوز وبشرط الاستيعاب هو الصحيح ولا يجب عليه مسح اللحية ولا مسح الجبهة ولو مسح باحدى يديه وجهه وبالاخرى يديه اجزئه فى الوجه واليد الاولى وبعد الضرب ليد الاخرى (قوله الى المرفقين) احتراز عن قول الزهرى فانه بشرط المسح الى المكبين وعن قول مالك حيث يكتفى به الى نصف الذراعين وفيه تصريح باشتراط الاستيعاب والصحيح وروى الحسن عن ابى حنيفة انه ليس بشرط حتى او مسح الاكثر جاز فاذا قلنا بالاستيعاب وجب نزع الخاتم وتحليل الاصابع وفى الهداية لابد من الاستيعاب فى ظاهر الرواية لقيامه مقام الوضوء وسنة التيم ان يسمى الله تعالى قبل الضرب ويقبل يديه ويدبر ثم ينفضهما عند الرفع نقضة واحدة فى ظاهر الرواية وعن ابى يوسف نقضتين يفعل فى الضربة الثانية كذلك وليس عليه ان ينطلق بالتراب لان المقصود هو المسح دون التلوين وكيفية التيم ان يضرب يديه ضربة ويرفعهما وينفضهما حتى ينفث التراب ويمسح بهما وجهه ثم يضرب اخرى وينفضهما ويمسح باطن اربع اصابع يده اليسرى ظاهر كفه اليمنى من رؤس الاصابع الى المرفق ثم يباطن كفه اليسرى باطن ذراعه اليمنى الى الرسغ ويمر باطن اجهامه اليسرى على ظاهر اجهامه اليمنى ثم يفعل يده اليسرى كذلك فان قيل لم كان التيم فى الوجه واليدين خاصة قيل لانه بدل عن الاصل وهو الفسل والرأس مسح والرجلان فرضهما متردد بين المسح والفسل (قوله والتيم من الجنابة والحدث سواء) يبنى فضلا ونية وعند ابى بكر الرازى لابد من نية التيم ان كان للحدث نوى رفع الحدث وان كان للجنابة نوى رفع الجنابة والصحيح انه لا يحتاج الى نية التيم بل اذا نوى الطهارة او استباحة الصلاة اجزئه وكذا التيم للحيض والنفس (قوله ويجوز التيم عند ابى حنيفة ومحمد بكل ما كان من جنس الارض) وهو ما اذا طبع لا ينطبع ولا يابن واذا احرق لا يصير رمادا (قوله كالتراب والرمل الى آخره) قدم التراب لانه يجمع عليه وكذا يجوز التيم بالحصى والاجر المدقوق والحرف المدقوق كذا فى المجندى بنى اذا كان من طين خالص واما اذا خالطه ما ليس من جنس الارض وكان الخاطا اكثر منه لا يجوز به التيم (قوله وقال ابو يوسف لا يجوز الا بالتراب خاصة) وله فى الرمل روايتان صحهما عدم الجواز والخلاف مع وجود التراب اما اذا عدم فقوله كقولهما ولو تيم على جر امس لا غبار عليه او على حائط او على موضع ندى من الارض اجزئه عند ابى حنيفة وزفر وعند محمد روايتان وان تيم بالملح ان كان مايا لا يجوز وان كان جبليا جاز كذا فى المجندى والفتاوى وقال شمس الاثمة الاصح عندى لا يجوز ولو

لم يجحد الا الطين فانه يبلطخ به طرف ثوبه او غيره حتى يحذف ثم يقيم به وان لم يمكنه ذلك قال في المجتدي لا يصلح ما لم يجحد الماء والتراب اليابس او الاشياء التي يجوز بها التيمم وفي الكرخي يجوز التيمم بالطين الرطب وان لم يعلق يديه والصحيح جواز التيمم بالطين عند ابي حنيفة وزفر ولو اختلط مالا يجوز به التيمم بالتراب كالدقيق والرماد ان كان التراب هو الاكثر جاز التيمم به وان كان التراب اقل لا يجوز ولو حبس في السجن ولم يجحد فيه ماء ولا ترابا طاهرا قال ابو حنيفة لا يصلح لقوله عليه الصلاة والسلام « لا صلاة الا بطهور » والطهور هو الماء عند وجوده والتراب عند عدمه وقال ابو يوسف يصلح ثم اذا خرج من الحبس يلزمه الاعادة وان لم يجحد الماء ووجد التراب الطاهر يقيم ويصلي عند اصحابنا الثلاثة خلافا لزفر وهل يلزمه الاعادة ذكر محمد في الزيادات انه بعيد استحسانا لان العذر حصل من جهة آدمي وذلك لا يؤثر في وجوب الاعادة كن قيد رجلا حتى صلى قاعدا ثم ازال ذلك عنه فانه يلزمه الاعادة اجماعا وذكر ابو يوسف انه اذا تيمم في الحبس بالتراب الطاهر ثم خرج لا يلزمه الاعادة لانه قد جوز له الصلاة بالتيمم لاجل العذر فصار كالمسافر (قوله والنية فرض في التيمم مستحبة في الوضوء) وقال زفر ليست بفرض فيه لانه خلف عن الوضوء فلا يخالفه في وصفه ولنا ان التيمم هو القصد والقصد هو الإرادة وهي النية فلا يمكن فصل التيمم عنها بخلاف الوضوء فانه اسم لتسليم ومسح فافترقا وان شئت قلت ان الماء مطهر بنفسه فلا يحتاج الى نية التطهير والتراب ملوث فلم يكن طهارة الا بالنية قال المجتدي اذا تيمم لصلاة الجنازة او لجمعة التلاوة او الثالثة او لقراءة القرآن جاز ان يصل به سائر الصلوات لان سجود التلاوة والقراءة بعض من ابعاض الصلاة الا ترى انه لا بد منه للصلاة من القراءة وفي الفتوى الصحيح انه اذا تيمم لقراءة القرآن لا يجوز به الصلاة ولو يقيم لمس المصحف او لدخول المسجد او لزيارة القبور او لعبادة المريض او للاذان لم يجز ان يصل به اجماعا ولو تيمم كافر يريد به الاسلام ثم اسلم لم يكن متيما عندهما لانه ليس باهل لنية وقال ابو يوسف هو متيم لانه نوى قرينة مقصودة قلنا هو قرينة مقصودة تصح بدون الطهارة بخلاف سجدة التلاوة فانها قرينة مقصودة لا تصح بدون الطهارة ولو تيمم هذا الكافر يريد الصلاة ثم اسلم بعد التيمم لا يكون متيما اجماعا لان الصلاة لا تصح منه فكان وجود النية كعدمها والاسلام يصح منه ولو تيمم المسلم ثم ارتد والبطا بالله ثم اسلم فهو على تيممه ولو توضأ الكافر لا يريد الاسلام ثم اسلم فهو متوضي عندنا خلافا للشافعي بناء على اشتراط النية عنده في الوضوء وعندنا الوضوء لا يفترق الى النية فصار كازالة النجاسة (قوله وينقض التيمم كل شيء ينقض الوضوء) لانه في حكمه وخلف عنه (قوله وينقضه ايضا رؤية الماء اذا قدر على استعماله) رؤية الماء غير نافضة لانها ليست بخارج نجس فلم يكن حدثا وانما النافض الحدث السابق وانما اضاف الانتفاض اليها لان عمل

(والنية فرض في التيمم)
لان التراب ملوث فلا يكون مطهرا الا بالنية (مستحبة في الوضوء) لان الماء مطهر بنفسه فلا يحتاج الى نية التطهير (وينقض التيمم كل شيء ينقض الوضوء) لانه خلف عنه فاخذ حكمه (وينقضه ايضا رؤية الماء اذا قدر على استعماله) لان القدرة هي المراد بالوجود الذي هو غاية لطهورية التراب وخائف العدو والسعي والعطش عاجز حكما والنائم عند ابي حنيفة قادر تقديرا حتى لو مر النائم المتيمم على الماء بطل تيممه والمراد ماء يكفي للوضوء لانه لا معتبر بما دونه ابتداء فكذلك انتهاء هداية

(ولا يجوز التيمم الا بالصعيد الطاهر) لان الطيب اريد به الطاهر ولانه ﴿ ٣٠ ﴾ آلة التطهير فلا بد من طهارته في نفسه

الناقص السابق يظهر عندها قاضيه اليها مجازا والمراد رؤية ما يكفي لرفع الحدث اما لو رأى مالا يكفيه او يكفيه الا انه محتاج اليه لمطش او لمجن لم ينتقض تيممه * وانما قال اذا قدر على استعماله لان القدرة هي المراد بالوجود وخالف العدو والسبع عاجز غير قادر حكما ولو مر على الماء وهو لا يعلم به ان كان قائما لم ينتقض تيممه وان مر عليه وهو في موضع لا يستطيع الزول اليه لحوف عدو او سبع لم ينتقض ايضا وفي الفتاوى اذا مر على الماء وهو قائم اولا يعلم به لا يبطل تيممه وهذا انما يتصور في تيمم الجنابة ومر وهو قائم في الصلاة راكبا او ماشا وهو قائم والا فقد انتقض تيممه بالنوم * وقال بعضهم اذا مر بالماء وهو قائم فندب ابي يوسف لا ينتقض تيممه وعند محمد ينتقض وعند ابي حنيفة مثل قول محمد * وفي الهداية والنائم عند ابي حنيفة قادر تقديره وخالف السبع عاجز حكما والفرق بين النائم والحائض ان النوم في حالة السفر على وجه لا يشعر بالماء نادر خصوصا على وجه لا يتخلله اليقظة المشعة بالماء فلم يعتبر نومه فجعل كاليفظان حكما (قوله ولا يجوز التيمم الا بالصعيد الطاهر) والصعيد وجه الارض وقوله تعالى ﴿ صعيدا طيبا ﴾ اى طاهرا ولو تيمم رجل من موضع وتيمم آخر بعده منه جاز لان التيمم لا يكسب الزاب الاستعمال (قوله ويستحب لمن لم يجد الماء وهو يرجو ان يجده في آخر الوقت ان يؤخر الصلاة الى آخر الوقت) وهل يؤخر الى آخر وقت الجواز او الى آخر وقت الاستحباب قال الخجندی الى آخر وقت الجواز وقال غيره الى آخر وقت الاستحباب وهو الصحيح وقبل ان كان على ثقة فالى آخر وقت الجواز وان كان على طمع فالى آخر وقت الاستحباب وان لم يكن على طمع من الماء لم يؤخر وتيمم في اول الوقت ويصل * قوله « وهو يرجو » اى بطمع قال الامام الحافظ الدين هذه المسئلة تدل على ان الصلاة في اول الوقت عندنا افضل الا اذا تضمن التأخير فضيلة كتكثير الجماعة اه (وبصل) التيمم (بنيه ماشاء من الفرائض والنوافل) لانه طهور حال عدم الماء فيعمل عمله ما بقى شرطه (ويجوز التيمم للصحيح) قيده لان المريض لا يتقيد بحضور الجنابة (في المصر) قيده لان الفلوات يظلب فيها عدم الماء فلا يتقيد بحضور الجنابة (اذا حضرت جنازة والولى غيره) قيده لانه اذا كان الولي لا يجوز له على الصحيح لانه حق الامادة فلا قوات في حقه كما في الهداية (فتخاف ان اشتغل بالطهارة بالماء) ان تقوم الصلاة فانه يتيمم ويصل) لانها لا تقضى (لاية)

كلامه اهـ هداية ولا يستعمل الزاب بالاستعمال فلو تيمم واحد من موضع وتيمم آخر بعده منه جاز (ويستحب لمن لم يجد الماء وهو يرجو ان يجده في آخر الوقت ان يؤخر الصلاة الى آخر الوقت) المستحب على الصحيح (فان وجد الماء وتوضأ وصلى) ليقع الاداء باكمل الطهارتين (والائتم) ولو لم يؤخر وتيمم وصلى جاز لو بينه وبين الماء ميل والا لادر قال الامام حافظ الدين هذه المسئلة تدل على ان الصلاة في اول الوقت عندنا افضل الا اذا تضمن التأخير فضيلة كتكثير الجماعة اهـ (وبصل) التيمم (بنيه ماشاء من الفرائض والنوافل) لانه طهور حال عدم الماء فيعمل عمله ما بقى شرطه (ويجوز التيمم للصحيح) قيده لان المريض لا يتقيد بحضور الجنابة (في المصر) قيده لان الفلوات يظلب فيها عدم الماء فلا يتقيد بحضور الجنابة (اذا حضرت جنازة والولى غيره) قيده لانه اذا كان الولي لا يجوز له على الصحيح لانه حق الامادة فلا قوات في حقه كما في الهداية (فتخاف ان اشتغل بالطهارة بالماء) ان تقوم الصلاة فانه يتيمم ويصل) لانها لا تقضى (لاية)

(وكذلك من حضر) صلاة (العبد) ﴿ ٣١ ﴾ فخاف ان اشتغل بالطهارة ان تموته صلاة العبد فانه يتيم (وصل) لانها

لا تقضى ايضا (وان خاف من شهد الجمعة ان اشتغل بالطهارة) (بالماء) ان تموته صلاة الجمعة لم يتيم لانها خلف (و لكنه يتوضأ فان ادرك الجمعة صلاها والا) اي لم يدرك الجمعة (صلى الظهر اربعا) قيد به لازالة الشبهة حيث كانت الجمعة خلفا عن الظهر عندنا فربما ترد الشبهة على السامع انه يصلي ركعتين (وكذلك اذا ضاق الوقت فخشى ان توضأ فات الوقت لم يتيم) (ولكنه يتوضأ ويصلي) ان فات الوقت (فأثمة) اي قضاء (والمسافر اذا نسي الماء في رحله فقيم وصلى ثم ذكر الماء) بعد ذلك في الوقت او بعده جوهره (لم بعد صلاته عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله) (لانه لا قدرة بدون العلم وهي المراد بالوجود هدايه) (وقال ابو يوسف بعيدا) لان رحل المسافر بمدن الماء عادة فينقض القلب عليه والخلاف فيما اذا وضعه بنفسه او غيره باصره والا فلا اعادة اتفاقا قيد بالذكر بما بعد الصلاة حيث قال ثم ذكر الماء لانه اذا

لا يتعبد بحضور الجنائز وقيد بالمصر لان الظاهر في المنازة عدم الماء وقوله والولى غيره فيه اشارة الى انه لا يجوز لولى لان له الاحادة وقال في الهداية لا يجوز لولى وهو الصحيح وفي النواذر لا يجوز لولى ايضا وكذا اذا كان اماما لا يجوز له التيم لانه لا يخشى فواتها فان اذن الولى لغيره ان يصلى فصل لا يجوز له الاعادة فعلى هذا يجوز له التيم اذا اذن لغيره ولا فرق في جواز هذا التيم للمحدث والجنب والمائتس اذا انقطع دمها لعشرة ايام في المصر وغيره ولو تيم لصلاة الجنائز لخوف الفوات فصلى عليها ثم حضرت اخرى جاز ان يصلى عليها بذلك التيم عندهما وقال محمد يتيم ثانيا والخلاف فيما اذا لم يتمكن من التوضي بينهما اما اذا تمكن بان كان الماء قريبا منه ثم فات التمكن فانه بعيد التيم اجماعا (قوله) وكذلك من حضر صلاة العبد فخشى ان اشتغل بالطهارة ان تموته صلاة العبد) يعنى جميعها اما اذا كان يدرك بعضها لم يتيم والاصل ان كل موضع يفوت فيه الاداء لا الى خلف فانه يجوز له التيم كصلاة الجنائز والعبد وما يفوت الى خلف لا يجوز له التيم كالجمعة وخشية فوات الصلاة (قوله) وان خاف من شهد الجمعة اذا اشتغل بالطهارة فانه لا يتيم (لان لها خلفا وهو الظهر) (قوله) ولكنه يتوضأ فان ادرك الجمعة صلاها والاصل الظهر اربعا) انما قيد بقوله اربعا وان كان الظهر لا بحالة اربعا لازالة الشبهة اذ الجمعة خلف عن الظهر عندنا فترد الشبهة على السامع ان يصلي ركعتين فازالت الشبهة بقوله اربعا وكذا لا يتيم لاجود الثلاثة لانها لا تنسقط بمضى الوقت (قوله) وكذلك اذا ضاق الوقت فخاف ان توضأ فات الوقت لم يتيم ولكنه يتوضأ ويصليها فأثمة) لان الفوات الى خلف وهو القضاء (قوله) والمسافر اذا نسي الماء في رحله فقيم وصلى ثم ذكر الماء بعد ذلك لم بعد صلاته عندهما وقال ابو يوسف بعيد قيد بالمسافر وان كان غير كذلك لان الغالب ان حمل الماء لا يكون الا للمسافر وقيد بالنسيان احترازا عما اذا شك او ظن ان ماء قد نفى فصلى ثم وجده فانه بعيد اجماعا وقيد بقوله في رحله لانه لو كان على ظهره او معلقا في عنقه او مضمونا بين يديه فتم وتيم لا يجوز اجماعا لانه نسي مالا ينسى فلا تعتبر النسيان وكذا لو كان في مؤخر الدابة وهو يسوقها او في مقدمها وهو قائدها او راكبها لا يجوز تيم اجماعا (قوله) وصل ثم ذكر يحترز عن ما اذا ذكر وهو في الصلاة فانه يقطع ويعد اجماعا وسواء ذكر في الوقت او بعده ووضع في كتاب الصلاة اذا صلى ومعه ماء في رحله لا يعلم به فذكر بلفظ العلم وهنا ذكر بلفظ النسيان وقاعدة الخلاف بين الموضمين فيما اذا وضع الماء غيره في رحله فقيم وصل ثم وجده فعلى وضع الشيخ يجوز اجماعا لانه لم يوجد منه نسيان وعلى وضع كتاب الصلاة على الخلاف وقيد بالنسيان الماء احترازا عن ما اذا نسي ثوبه وصل عريانا فانه بعيد اجماعا على الصحيح وقيل على الخلاف ايضا ولو كان على الاتفاق انه بعيد ففرض الستريهوت لا الى خلف والطهارة

ذكر وهو في الصلاة يقطع ويعد اجماعا قيد بالنسيان احترازا عما اذا شك او ظن ان ماء في فصلى بالتيم ثم وجده

قانه بعيد اجماعا وقد بقوله في رحله لانه لو كان على ظاهره او مطلقا في عنقه او موضوعا بين يديه فنيبه ويتم لا يجوز اجماعا لانه نسي مالا ينسى فلا يعتبر نسيانه وكذا لو كان في مؤخر الدابة ﴿ ٣٢ ﴾ وهو ساقطها اوف مقدمها وهو قائدها

اورا كبرها لا يجوز اجماعا
جوهره (وليس) بلازم
(على التميم) اذا لم يطلب
على ظنه ان يقربه ماء
ان يطلب الماء) قال في
الجوهره هذا في القلوات
اما في العمران فيجب الطلب
لان العادة عدم الماء
في القلوات وهذا القول
يتضمن ما اذا شك وما اذا
لم يشك لكن يفترقان
فيما اذا شك يستحب له
الطلب مقدار القلوة
ومقدارها ما بين ثلاثمائة
ذراع الى اربعمائة وان
لم يشك - يتيم اه (فان
غلب على ظنه ان هناك
ماء) بامارة او اخبار
حد (لم يجزله ان يتيم
حتى يطلبه) مقدار القلوة
ولا يبلغ ميلا كيلا ينقطع
عن رقيقه هداية ولو بحث
من يطلبه كفاه عن الطلب
بنفسه وان يتيم من غير
طلب وصل ثم طلبه فلم
يجد وجب عليه الامادة
عندهما خلافا لابي يوسف
جوهره (وان كان مع
رقيقه ماء طلبه منه قبل
ان يتيم) لعدم المنع غالبا
(فان منه منه يتيم وصل)

لتحقق الجز ولو يتيم قبل الطلب اجزته عند ابي حنيفة لانه لا يلزمه الطلب من ملك الغير وقال لا يجزيه (الا)
لان الماء مبذول عادة واختاره في الهداية ولو ابي ان يعطيه الابن المثل وعنده ثمنه لا يجزيه التيم لتحقيق القدرة
ولا يلزمه تحمّل الغبن الفاحش لان الضرر منقطع هداية

باب المسح على الحفنين ﴿ عقبه التيميم لان كلاهما مسح ولان كلاهما بدل من الفسل وقدم التيميم لانه بدل من الكل وهذا بدل من البعض (المسح ﴾ ٣٣ ﴿ على الحفنين جائز بالسنة ﴾ والاخبار فيه مستفيضة حتى قيل ان

من لم يره كان مبتدئا لكن من رآه ثم لم يمسح اخذا بالترجمة فكان مأجورا هداية وفي قوله « بالسنة »

اشارة الى رد القول بان ثبوته بالكتساب على قرآن

الحفص (من كل حدث موجه الوضوء) احتراز عما موجه الفسل لان

الرخصة المخرج فيما تكرر ولا يخرج في الجنبات ونحوها (اذا لبس الحفنين على طهارة

كاملة ثم احدث) اي بعد اكمال الطهارة وان لم تكن

كاملة عند اللبس كان غسل رجله ولبس خفيه ثم

اكل الطهارة بعده بحيث لم يحدث الا بعد اكمال الطهارة

فان كان مقبلا مسح يوما وليلة وان كان مسافرا

مسح ثلاثة ايام ولباها (قوله ابتدأها عقب الحدث) يعني من وقت الحدث

ابتدأها عقب الحدث) لان الحنف مأنع سراية الحدث فتعتبر المدة من

وقت التيميم (والمسح) على الحفنين محله (على ظاهرهما) فلا يجوز على باطن

الحنف وعقبه وسافه لانه معدول عن القياس فبراعى

فيه جميع ما ورد به الشروع هداية « والسنة ان يكون

الاثن ان كان عنده ثمنه لا يجزئه التيميم ولا يلزم تحمل الثمن الفاحش وهو النصف وقيل النصف وقيل ما لا يدخل بين تقويم المقومين

باب المسح على الحفنين

المسح في اللغة هو الاصابة وفي الشرع عبارة عن رخصة مقدرة جعلت للقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولباها وعقبه بالتيميم لان كلاهما طهارة مسح اولان كلاهما بدل من الفسل وكان ينبغي ان يقدم على التيميم لانه طهارة فسل الا انه قدم التيميم لانه بوضع الله وهذا باختيار العبد وكان التيميم اقوى اولان التيميم بدل من الكل وهذا بدل من غسل الرجلين لا غير اولان التيميم ثابت بالكتساب والسنة وهذا بالسنة لا غير (قوله المسح على الحفنين جائز بالسنة) انما قال جائز ولم يقل واجب لان العبد مخير بين فعله وتركه ولم يقل مستحب لان من اعتقد جوازه ولم يفعله كان افضل ثم قال بالسنة ولم يقل بالحدث لان السنة تشتمل على القول والفعل وهو ثابت بهما وفي قوله « بالسنة » رد لقول من قال ثبوته بالقرآن على قرآن الحفص وقولهم هذا فاسد وانما ثبت بالسنة المشهورة (قوله من كل حدث موجه الوضوء) يحترزه عما يوجب الفسل (قوله اذا لبس الحفنين على طهارة ثم احدث) وفي بعض النسخ « على طهارة كاملة » وكلاهما غير شرط لانه لا يشترط الكمال وقت اللبس بل وقت الحدث حتى لو غسل رجله ولبس خفيه ثم اكل بقية الوضوء ثم احدث يجزئه المسح وانما الشرط ان يصادف الحدث طهارة كاملة (قوله فان كان مقبلا مسح يوما وليلة وان كان مسافرا مسح ثلاثة ايام ولباها) لقوله صلى الله عليه وسلم « يمسح القيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولباها » (قوله ابتدأها عقب الحدث) يعني من وقت الحدث الى مثله للقيم يوما وليلة والى مثله في الثلاث للمسافر والرجل والمرأة فيه سواء (قوله والمسح على ظاهرهما خطوطا بالاصابع) هذا هو السنون ولو مسح براحة جاز وقوله خطوطا اشارة الى انه لا يشترط التكرار لان التكرار يستند الى الخطوط وصورة المسح ان يضع اصابع يده اليمنى على مقدم خفه الايمن واصابع يده اليسرى على مقدم خفه الايسر ومعهما جميعا الى الساق فوق الكعبين ويخرج بين اصابعه هذا هو السنون « واما المفروض فمقدار ثلاث اصابع سواء مسح بالاصابع او خاض في الماء او اصاب خفيه ماء المطر مقدار ثلاث اصابع وكذا لو مسح بوسم او من قبل الساق الى الاصابع او مسح عليهما عرضا اجزئه الا انه غير مسنون وكذا اذا مسح بثلاث اصابع موضوعة غير ممدودة يجزئه ولو مثنى على الحشيش البتل بالماء او بالمطر اجزئه ولو مسح باصبع واحدة او باصبعين لا يجزئه والمستحب ان يمسح باطن الكف ولو مسح بظاهر كفه اجزئه ولو مسح على باطن خفيه او

(يبدأ) بالمسح (من رؤس الاصابع الرجل الى) مبدأ (الساق) ﴿ ٣٤ ﴾ ولوعكس جاز (وفرض ذلك) المسح

قبل العقب او من جواتيهما لا يجزيه (قوله يتدى من الاصابع الى الساق) هذا هو المسنون ويكفيه المسح مرة واحدة ولوبدا من الساق الى الاصابع جاز (قوله وفرض ذلك ثلاث اصابع من اصابع اليد) وقال الكرخي من اصابع الرجل والاول اصح اعتبارا لآلة المسح لان المسح بها يقع (قوله ولا يجوز المسح على خف فيه خرق كبير) يروى بالياء الموحدة وبالياء المتثناة فالاول في موضع والثاني وفيه اشارة الى ان الخروق تجمع في خف واحد ولا تجمع في خفين بخلاف النجاسة المتفرقة لانه حامل لكل وانكشف الغورة نظير النجاسة وعند زفر والشانبي الخرق اليسير يمنع المسح وان قل لانه لما وجب غسل البدن يجب غسل الباقي قلنا الخفاف لا تخلو عن يسير خرق عادة فيلغفه الحرج في التزع وتخلو عن الكبير فلا حرج والكبير ان ينكشف منه مقدار ثلاث اصابع الرجل (قوله يتين منه مقدار ثلاث اصابع من اصابع الرجل) بنى اصغرها هو الصحيح لان الاصل في القدم هو الاصابع باعتبار انها اصل الرجل وللقدم تبع لها ولهذا قالوا ان من قطع اصابع رجل انسان فانه يلزمه جميع الدية والثلاث اكثرها فقامت مقام الكل والاعتبار الاصغر للاختياط وفي المحيط اذا كان يبدو قدر ثلاث اناهل واسافلها مستورة قال البرخسي يمنع وقال الحلواني لا يمنع حتى يبدو قدر ثلاث اصابع بكمالها وهو الاصح والانا هل هي رؤس الاصابع فان ظهرت الابهام والاخرى معها منعنا المسح لانها بساويها الثلاث وفي مشكلات القدوري اذا كانت الابهام مقدار ثلاث اصابع وظهرت لا يمنع واذا كان مقطوع الاصابع يعتبر باصابع غيره وكبر القدم دليل على كبرها وصغره دليل على صغرها (قوله وان كان اقل من ذلك جاز) ولو كانت الاصابع تبدو من الخرق حالة المني ولا تبدو حال وضع القدم على الارض لم يجز المسح عليه وان كان على العكس جاز كذا في منية المصل وهذا كله اذا كان الخرق اسفل من الكعب اما اذا كان فوقه يجوز المسح عليه وان كبر وشرايط الحف الذي يجوز المسح عليه ان يكون ساترا القدم مع الكعب احترازا عن التعرق وان يكون مشغولا بالرجل احترازا عن مقطوع الاصابع اذا لبسه وصار بعض الحف غالبا عن قدمه فمسح على الحال لا يجوز وان يمكن متابعة المني فيه اجترأوا بما اذا جعله خفا من حديد او زجاج او خشب وان يقطع به مسافة السفر احترازا عما اذا لف على رجليه خرق لا يجوز المسح عليها كذا في الايضاح (قوله ولا يجوز المسح ان وجب عليه الفسل) لان الجنبه لا يتكرر عادة فلا حرج في التزع بخلاف الحدث فانه يتكرر (قوله وينقض المسح كل شيء ينقض الوضوء) لانه بعض الوضوء (قوله وينقضه ايضا تزع الحف) اي بعد انتقاص الطهارة الاولى لسراية الحدث الى القدم لزوال المانع وهو الحف وحكم التزع يثبت بخروج القدم الى الساق وكذا باكثر القدم هو الصحيح وعن محمد اذا بقي قدر ثلاث اصابع من ظهر القدم في محل المسح بقي حكم المسح لبقاء محل الفرض في مستقره (قوله ومضى المدة)

(مقدار ثلاث اصابع من اصغر اصابع اليد) طولا وعرضا وقال الكرخي من اصابع الرجل والاول اصح اعتبارا لآلة المسح هداية (ولا يجوز المسح على خف فيه خرق كبير) بموحدة او بثلاثة وهو ما يتبين منه مقدار ثلاث اصابع من اصغر (اصابع الرجل) وهذا لو الخرق على غير اصابع وعقبه فلو على الاصابع اعتبر نفسه واوكبارا ولو على العقب اعتبر بدوا اكثره واو لم ير القدر المانع عند المني لصلابته لم يمنع وان كثر كما وانقضت الطهارة دون البطانة ددر (وان كان) الخرق (اقل من ذلك) القدر المذكور (جاز) المسح عليها لان الاخفاف لا تخلو عن قليل الخرق عادة فيلغفهم الحرج في التزع وتخلو عن الكثير فلا حرج هداية (ولا يجوز المسح على الخفين ان وجب عليه الفسل) والمنفي لا يلزم تصويره فالاشتغال به اشتغال بما يلزم تحصيله (وينقض المسح على الخفين ما ينقض الوضوء) لانه بعضه (وينقضه ايضا تزع الحف) لسراية الحدث الى القدم حيث زال المانع

في وظيفة واحدة (و) يتنفض ايضا (مضى المدة) الموقته (فاذا مضت المدة نزع خفيه وغسل رجله) فقط (وصل وليس عليه إعادة بقية الوضوء) وكذا اذا نزع قبل المدة لانه عند النزع ومضى المدة يدري الحدث السابق الى القدمين فصار كأنه لم يمسهما وحكم النزع يثبت ﴿ ٣٥ ﴾ بخروج القدم الى الساق لانه لا يعتبره في حق المسح وكذا باكثر

القدم هو الصحيح هدايه (ومن ابتداء المسح وهو مقيم مسافر قبل اتمام يوم وليلة مسح ثلاثة ايام ولبالها) لانه حكم مطلق بالوقت فيعتبر فيه آخره بخلاف ما اذا استكمل المدة ثم سافر لان الحدث قد سرى الى القدم والحلف ليس بدائم هدايه (ومن ابتداء المسح وهو مسافر ثم اقام) بان دخل مصره اونوى الإقامة في غيره (فان كان) استكمل مدة الإقامة بان كان (مسح يوما وليلة او اكثر لزمه نزع خفيه وغسل رجله) لان رخصة السفر لا تليق بدونه (وان كان) لم يستكمل مدة الإقامة بان كان (مسح) اقل من يوم وليلة ثم مسح يوم وليلة لانها مدة الإقامة وهو مقيم (ومن لبس الجرموق) وهو ما يلبس فوق الحف والجمع الجراميق مثل عصفور و عصفير مصباح و يقال له الموق (فوق الحف مسح عليه) بشرط لبسه على طهارة وكونه لو

لإصابة الحدث الى القدم وكذا نزع اجد الحنفين (قوله ومضى المدة) هذا اذا وجد الماء اما اذا لم يجد ماء فانه يمضي على صلاته لان حاجته هنا الى غسل رجله في الصلاة ولم يجد ماء فانه يمضي على صلاته لان حاجته هنا الى غسل رجله فلو قطع الصلاة فانه يتيم ولاحظ لرجلين في التيم فلهذا كان المضى على صلاته اول ومن المشايخ من قال تقسد صلاته والاول اصح وكذلك اذا مضت المدة وكان يخاف الضرر من البرد اذا نزعها جازله ان يصلي كذا في الذخيرة ولو كان الحنف ذا طائفتين فمسح عليه ثم نزع احد طائفتيه فانه لا يجب عليه إعادة المسح على ما ظهر منه (قوله فاذا تمت المدة نزع خفيه وغسل رجله وصلى) وكذا اذا نزع قبل مضى المدة لان عند النزع يدري الحدث السابق الى القدمين كأنه لم يمسهما (قوله وليس عليه إعادة بقية الوضوء) هذا احتراز عن قول الشافعي فانه يقول عليه إعادة الوضوء وقال ابن ابي ليلى لا يعيد شيئا من الوضوء (قوله فاذا تمت المدة نزع خفيه وغسل رجله) وقال الحسن وطاووس يصلي ولا يمسح قدميه (قوله من ابتداء المسح وهو مقيم مسافر قبل تمام يوم وليلة مسح تمام ثلاثة ايام ولبالها) وقال الشافعي لا يجوز ان يمسح مسح المسافر والاصل في هذا ان المتبرع عندنا في الاحكام المتعلقة بالوقت آخره كالصلاة اذا سافر في آخر الوقت يصير فرضه ركعتين وان اقام فيه ينقلب فرضه اربعة وكذا الصبي اذا بلغ في آخر الوقت او اسلم الكافر يجب عليهما الصلاة (قوله ومن ابتداء المسح وهو مسافر ثم اقام) يعني دخل مصره اونوى الإقامة فان كان مسح يوما وليلة او اكثر لزمه نزع خفيه وغسل رجله حتى لو كان ذلك وهو في الصلاة فسدت (قوله وان كان مسح اقل من يوم وليلة اتم مسح يوم وليلة كما لو كان مقيما في الابتداء وهذا الخلاف فيه (قوله ومن لبس الجرموق فوق الحف مسح عليه) الجرموق حُف فوق خف الا ان ساقه اقصر منه * وانما يجوز المسح عليه بشرطين * احدهما ان لا يتخلل بينه وبين الحف حدث كما اذا لبس الخفين على طهارة ولم يمسح عليهما حتى لبس الجرموقين قبل ان ينتفض الطهارة التي لبس عليهما الحف فيثبت بجوز المسح على الجرموقين واما اذا احدث بعد لبس الخفين ومسح عليهما ثم لبس الجرموقين بعد ذلك لا يجوز له المسح على الجرموقين لان حكم المسح قد استقر على الحف وكذا لو احدث بعد لبس الحف ثم لبس الجرموق قبل ان يمسح على الحف لا يمسح عليه ايضا والشرط الثاني ان يكون الجرموق لو انفرد جاز المسح عليه حتى لو كان به خرق كبير لا يجوز المسح عليه (قوله ولا يجوز المسح على الجوربين عندنا) حنيفة الا ان يكونا مجلدين او منطليين (

انفرد جاز المسح عليه بخلاف ما اذا لبسه بعدما احدث او كان من كرباس او فيه خرق مانع فلا يصح المسح (ولا يجوز المسح على الجوربين) رقيقين كانا او ثخينين (عند ابي حنيفة) رضى الله عنه (الا ان يكونا مجلدين) اى جعل الجلد على ما سطر القدم منهما الى الكعب (او منطليين) اى جعل

الجلد على مايلي الارض ،فهما خاصة كالنعل للرجل (وقال ابو يوسف ومحمد) رحمهما الله (يجوز المسح على الجوربين) سواء كانا مجلدين او نعلين اولا (اذا كانا نعلين) بحيث يستمكن على الرجل من غير شد (ولا يشقان الماء) اذا مسح عليهما اي لا يجذبانه وينفذانه الى القدمين وهوتا كيد للخنانة قال في الصحيح وصنه انه رجع الى قولهما وعليه الفتوى هدايه اه وحاصله كافي شرح الجامع لقاضيهان ونسبه واومسح على الجور بين فان كانا ﴿ ٣٩ ﴾ نعلين منطلقين جاز بالاتفاق وان

لانه لا يكون النسي فيهما في المأذة فاشبهها القفافة . واما اذا كانا مجلدين او منطلقين امكن ذلك فجاز المسح عليهما كالخفين . والمجلد هو ان يوضع الجلد على اعلاه واسفله . والنعل هو الذي يوضع على اسفله جلدة كالنعل للقدم (قوله وقال ابو يوسف ومحمد) يجوز المسح على الجور بين اذا كانا نعلين لا يشقان (حد النخانة ان يقوم على الساق من غير ان يربط بشئ . وقوله لا يشقان . اي لا يرى ما تحتها من بشرة الرجل من خلاله وبشفان خطأ قال في الذخيرة رجع ابو حنيفة الى قولهما في آخر عمره قبل موته بسبعة ايام وقبل ثلاثة ايام وعليه الفتوى (قوله ولا يجوز المسح على العمامة والقنطرة والبرقع والقفازين) لانه لا حرج في نزع هذه الاشياء والرخصة انما هي لرفع الحرج . والقنطرة شئ تجعله الاعاجم على رؤسهم اكبر من الكوفية . والبرقع شئ تجعله المرأة على وجهها يبدو منه العينان . والقفازين شئ يجعل على الذراعين يخفى قطنه ازارير يلبسان من شدة البرد (قوله ويجوز المسح على الجبائر) الجبائر عيذان يحجر بها الكدر واجرى الحكم فيما اذا شدها بخمرة او انكسر ظفره فجعل عليه ذلك او الدواء مجرى ذلك والمحدث والجنب في مسح الجبيرة سواء (قوله وان شدها على غير وضوء) اعلم انها تخالف المسح على الخفين باربعة اشياء . احدها انها اذا سقطت عن برء يكتفى بفصل ذلك الموضع بخلاف الخفين فان احدهما اذا سقط يجب غسل الرجلين . والثاني اذا سقطت على غير برء شدها مرة اخرى ولا يجب عليه اعادة المسح . والثالث ان مسحها لا يتوقف . والرابع اذا شدها على طهارة او على غير طهارة يجوز المسح عليها بخلاف الخفين قال ابو على النسفي انما يجوز المسح على الجبيرة اذا كان المسح على الجراحة يضره والا فلا يجوز ويجوز المسح على الجبيرة وان كان بعضها على الصحيح ويكون نجسا للمعجروح لانه لا يمكن شد الجبيرة على الجرح خاصة وعلى هذا عصاية المفصلة ان يمسح على جميع العصاية مالم يندفم العرق (قوله فان سقطت عن غير برء لم يطل المسح) لان المذر قائم (قوله وان سقطت من برء بطل) لزوال العذر فلو سقطت عن برء وهو في الصلاة غسل ذلك الموضع واستقبل الصلاة لانه قدر على الاصل قبل حصول المفسود بالبدل كالتيتم اذا وجد الماء في خلال صلاته وان كان سقوطها من غير برء وهو في الصلاة مضى على صلاته لان حكم المسح

لا يكونا نعلين منطلقين لا يجوز بالاتفاق وان كانا نعلين غير منطلقين لا يجوز في قول الامام خلافا لساحبيه وروى ان الامام رجع الى قولهما في المرض الذي مات فيه اه (ولا يجوز المسح على العمامة والقنطرة) بفتح القاف وضم السين وهي في الاصل ما يحمله الاعاجم على رؤسهم اكبر من الكوفية ثم اطلق على ما تدار عليه العمامة (والبرقع) ما تجمله المرأة على وجهها (والقفازين) ثنية قفاز كقزاز ما يجعل على اليدين له ازارير تزر على الذراعين يلبسان من شدة البرد ويتخذ الصياد من جلد او لبد يغطي به الكف والاصابع اتقاء مخالب الصقر وذلك لان المسح على الخف ثبت بخلاف القفازين فلا يلحق به غيره (ويجوز المسح على الجبائر) جمع جبيرة وهي عيذان تلف تخرق

او ورق وتربط على العضو المنكسر (وان شدها على غير وضوء) اوجبت لان في اشتراط الطهارة في (باق) تلك الحالة حرجا وهو مدفوع ولان غسل ما تحتها قد سقط وانتقل اليها بخلاف الخف (فان سقطت عن غير برء لم يطل المسح) لان العذر قائم والمسح عليها كالغسل لما تحتها مادام العذر باقيا (وان سقطت من برء بطل المسح) لزوال العذر وان كان في الصلاة استقبل لانه قدر على الاصل قبل حصول المفسود بالمبدل هدايه

هو باب الحيض ﴿ لا ذكر
الاحداث التي يكثر وقوعها
عقبها بذكر ما قبل وعنون
بالحيض لكثرة واسالته والا
ففي ثلاثة حيض ونفاس
واستحاضة فالحيض لثمة
البلان وشرطا دم في
رحم امرأة سليمة عن داء
(اقل الحيض ثلاثة ايام
وليالها) الثلاث فالاستحاضة
ليبان العدد المثار بالساعات
الفلكية لا للاختصاص
فلا يلزم كونها ليال تلك
الايام فلو رأته في اول
النهار تكمل كل يوم باليلة
المستقبلة (وما نقص من
ذلك فليس بحيض و)
انما (هو استحاضة) لقوله
صلى الله عليه وسلم اقل
الحيض لبيارة البكر
والثيب ثلاثة ايام وليالها
واكثره عشرة ايام وعن
ابي يوسف يومان واكثر
الثالث اقامة للاكثر مقام
الكل قلنا هذا نقص عن
تقدير الشرع هدايه
(واكثر الحيض عشرة ايام
و) عشر (ليالها وما زاد
على ذلك فهو استحاضة)
لان تقدير الشرع يمنع
الحاق غيره به (وما تراه
المرأة من الحرة) (والسواد
اجماعا) (والصفرة والكدره)
والثنية على الاصح (في
ايام الحيض فهو حيض

باني لبقاء الملة وان سقطت عن غير برء وهو في غير الصلاة شدا مرة اخرى ويصل
ولا يجب عليه اعادة المسح سواء شدا تلك الجبائر او غيرها وان سقطت من برء فانه
يفسل ذلك الموضع ولا يجوز له ان يصل ما لم يفسله

باب الحيض

لا قدم ذكر الاحداث التي يكثر وقوعها من الاصغر والاكثر والاحكام المتعلقة بها
اصلا وخلفا ذكر عليه حكم الاحداث التي قبل وجودها وهو الحيض والنفاس
ولهذا المعنى قدم ذكر الحيض على النفاس لان الحيض اكثر وقوعها منه والحيض
في اللغة اسم لخروج الدم من الفرج على اى صفة كان من آدمية او غيرها قالوا حاضت
الارنب اذا خرج من فرجها الدم وفي الشرح عبارة عن دم مخصوص اى دم بنات
آدم من مخرج مخصوص وهو موضع الولادة من شخص مخصوص احتراز عن
الصفرة والآيسة في وقت مخصوص وهو ان يكون في اوائه بمدة مخصوصة
اى لا يزيد على العشر ولا ينقص من الثلاث ويقال في تفسيره شرطا ايضا هو الدم
الخارج من رحم امرأة سليمة من الداء والصفرة فقولهم سليمة من الداء احتراز
من الاستحاضة (قوله رحمه الله اقل الحيض ثلاثة ايام وليالها) يجوز في ثلاثة ارفع
والنصب فالرفع خبر المبتدأ فعلى هذا لابد من احتراز تقديره اقل مدة الحيض لان
الحيض دم لا ايام والنصب على الظرف وقوله وليالها لا يشترط ثلاث ليال بل اذا
رأته ثلاثة ايام وليلتين كان حيضا لان العبرة للايام دون الليال ويحمل كلام الشيخ على
ما اذ رأته في بعض النهار فلا بد حينئذ من ثلاثة ايام وثلاث ليال لان اليوم الثالث
لا يكمل الا الى مثله من الرابع فيدخل ثلاث ليال واما او رأته قبل طلوع الفجر ثم
ظهرت عند الغروب من اليوم الثالث كان حيضا وذلك ثلاثة ايام وليلتان وقال
ابو يوسف اقله يومان واكثر اليوم الثالث اعتبارا للاكثر بالكل لان الاكثر من اليوم
الثالث يقوم مقام كله معنى اذ الدم لا يسيل على الولاء (قوله فاما نقص عن ذلك فليس
بحيض وهو استحاضة) لقوله عليه السلام اقل الحيض ثلاثة ايام واكثره عشرة ايام
(قوله واكثره عشرة ايام) لا رويناه (قوله وما تراه المرأة من الحرة والصفرة
والكدره في مدة الحيض فهو حيض) سواء رأته الكدره في اول ايامها او في آخرها
فهو حيض عندهما تقدمت او تأخرت وقال ابو يوسف ان رأته في اول ايامها
لم تكن حيضا وان رأته في آخر ايامها كانت حيضا فهي عنده لا تكون حيضا الا
اذا تأخرت لان خروج الكدره يتأخر عن الصافي فاذا تقدمت دم امكن جعلها حيضا
تبعا واما اذا لم تقدمها دم فلو جعلناها حيضا كانت متنوعة لاتباعوا بها بقولنا ما كان
حيضا في آخر ايامها كان حيضا في اول ايامها كالجمرة لان جميع مدة الحيض في حكم
واحد وما قاله ابو يوسف ان خروج الكدره يتأخر عن الصافي انما هو فيما اذا كان
مخرجه من اعلاه اما اذا كان من اسفله فالكدره تخرج قبل الصافي وهنا المخرج

من أسفل لان لم الرحم منكوس فتخرج الكدرة اولا كالجرة اذا ثقب اسفلها
 (قوله حتى ترى البياض خالصا) قيل هو شيء يشبه الخط يخرج عند انتهاء الحيض
 وقيل هو الفطن التي تختبر به المرأة نفسها اذا خرج ابيض فقد طهرت (قوله
 والحيض بسقط من الحائض الصلاة) فيه اشارة الى انها وجبت عليها الصلاة ثم
 سقطت * وهذه المسئلة اختلف فيها الاصوليون وهي ان الاحكام هل هي ثابتة
 على الحيض والمجنون والحائض ام لا * فاختار ابو زيد الدبوسي انها ثابتة والسقوط
 بسدر الحرج قال لان الادنى اهل لوجوب الحقوق عليه الا ترى ان عليه عشر
 ارضه وخراجها بالاجماع وعليه الزكاة عند الشافعي وكلام الشيخ بناء على هذا * وقال
 البزدوى كنا على هذا مدة ثم تركناه وقلنا بعدم الوجوب (قوله ويحرم عليها
 الصوم) انما قال في الصوم يحرم وفي الصلاة بسقط لان القضاء في الصوم واجب
 فلا يلحق ذكر السقوط فيه والصلاة لا تقضى لحسن ذكر السقوط فيها (قوله
 وتقضى الصوم ولا تقضى الصلاة) لان في قضاء الصلاة مشقة لان في كل يوم ليلة
 خمس صلوات فيكون في مدة الحيض خمسون صلاة وهكذا في كل شهر * واما الصوم
 فلا يكون في السنة الا مرة فلا يلحقها في قضاءه مشقة (قوله ولا تدخل المجدد)
 وكذا الجنب ايضا وطلح المجدد حكم المجدد حتى لا يحمل للحائض والجنب الوقوف
 عليه لانه في حكمه (قوله ولا يطوف بالبيت) فان قبل الطواف لا يكون الا بدخول
 المجدد وقد عرف منها منه فا الفتاة في ذكر الطواف * قيل تصور ذلك فيما اذا
 جاءها الحيض بعدما دخلت المجدد وقد شرعت في الطواف او تقول لما كان للحائض
 ان تصنع ما يصنع الحاج من الوقوف وغيره ربما يظن فلان انه يجوز لها الطواف ايضا
 كما جاز لها الوقوف وهو اقوى منه فزال هذا الوهم بذلك (قوله ولا يأتها زوجها)
 ذكره بلفظ الكناية تأديبا وتخلقا واقتدى بقوله تعالى ﴿ فاذا طهرت فانتهوا ﴾
 وان اتاما مستحلا كغير وان اتاما غير مستحل قلبه التوبة والاستغفار *
 وقيل يستحب ان يتصدق بدينار وقيل بنصف دينار * والتوفيق بينهما
 ان كان في اوله فدينار وان كان في آخره او وسطه نصف دينار * وهل
 ذلك على الرجل وحده او عليهما جميعا الظاهر انه عليه دونها ومصرفه مصرف الزكاة
 وله ان يقبلها ويضعها ويستمتع بجميع بدنها ما خلا ما بين الدرة والركبة عندهما وقال
 محمد يستمتع بجميع بدنها ويحتمل شمار الدم لا غير وهو وضع خروجه ولا يحمل لها
 ان نكتم الحيض على زوجها ليحاميها بغير علم منه وكذا لا يحمل لها ان تظهر انها
 حائض من غير حيض لئلا يجامعها لقوله عليه السلام * لعن الله المتافسة والمتفوسة *
 * فالمتافسة التي لاتعلم زوجها انها حائض فيجامعها بغير علم * والمتفوسة هي التي
 تقول لزوجها انا حائض وهي طاهرة حتى لا يجامعها * واما الوطى في الدبر فحرام
 في حالة الحيض والطهر لقوله تعالى ﴿ فانتهوا من حيث امركم الله ﴾ اي من حيث
 امركم الله بتجنبه في الحيض وهو الفرج وقال عليه السلام * اتيان النساء في اعجازهن

حتى ترى البياض الخالص)
 قيل هو شيء يشبه الخط
 يخرج عند انتهاء الحيض وقيل
 هو الفطن الذي تختبر به
 المرأة نفسها اذا خرج ابيض
 فقد طهرت جوهره (والحيض
 بسقط من الحائض الصلاة)
 لان في قضاءها حر حالتضاعفها
 (ويحرم عليها الصوم) لانه
 بنا فيه ولا يقطعه لعدم الحرج
 في قضاءه ولذا قال (وتقضى)
 اي الحائض والنساء (الصوم
 ولا تقضى الصلاة ولا تدخل)
 الحائض وكذا النساء والجنب
 (المجدد ولا يطوف بالبيت ولا
 يأتها زوجها) لحرمة ذلك

حرام ، وقال : ملعون من اتي امرأة في دبرها ، واما قوله تعالى ﴿ فأتوا حرثكم اني شتم ﴾ اي كيف شتم ومتى شتم مقبلات ومدبرات ومستلفات وباركات بعد ان يكون في الفرج ولان الله تعالى سمي الزوجة حرثا فانها لولد كالارض لزرع وهذا دليل على تحريم الوطئ في الدبر لانه موضع الفرج لا موضع الحرث (قوله ولا يجوز لحائض ولا جنب قراءة القرآن) لقوله عليه السلام : لا يقرأ الجنب ولا الحائض شيئا من القرآن ، ولانه يباشر القرآن بوضو يجب غسله فلا يجوز وهكذا لا يجوز له القراءة حالة الوطئ والنساء كالحائض وظاهر هذا ان الآية وما دونها سواء في التحريم ، وقال الطحاوي يجوز لهم ما دون الآية والاول اصح قالوا الا ان لا يقصد بما دون الآية القراءة مثل ان يقول : الحمد لله ، يريد الشكر او : بسم الله ، عند الاكل او غيره فانه لا بأس به لانها لا غنى عن ذكر الله ، وهل يجوز للجنب كتابة القرآن قال في منية المصل لا يجوز وفي الخبث يكره للجنب والحائض كتابة القرآن اذا كان مباشرا للروح واليأس وان وضعها على الارض وكتبه من غير ان يضع يده على المكتوب لا بأس به ، ولما التهيى بالقرآن فلا بأس به ، وقال بعض المتأخرين اذا كانت الحائض او النساء معلقة جاز لها ان تلقن الصبيان كلمة كلمة وتقطع بين الكلمتين ولا تلقنهم آية كاملة لانها مضطرة الى التعليم وهي لا تقدر على رفع حديثها فعل هذا لا يجوز للجنب ذلك لانه يقدر على رفع حديثه ولا بأس للجنب والحائض والنساء ان يسبحوا الله ويهللوه (قوله ولا يجوز لحدث من المصحف) وانما لم يذكر الحائض والنساء والجنب لانه يعلم ان حكمها بطريق الاول لان حكم القراءة اخف من حكم المس فاذا لم تجز لهم القراءة فلان لا يجوز لهم المس اوله ، والفرق في الحديث بين المس والقراءة ان الحدث حل اليد دون القدم والجنبابة حلت اليد والقدم الا ترى ان غسل اليد والقدم في الجنبابة فرضان وفي الحدث انما يفرض غسل اليد دون القدم (قوله الا ان يأخذه بفلافة او بعلقة) وغلافه ما يكون مضاعفا عنه اى متباعدا بأن يكون شيئا ثالثا بين المس والمسوح كالجراب والحريطة دون ما هو متصل به كالجلدة المشرز هو الصحيح وعند الاستبصار الغلاف هو الجلد المتصل به والصحيح الاول وعليه الفتوى لان الجلد تبع للمصحف واذا لم يجز لمحدث المس وكذا لا يجوز له وضع اسبابه على الورق المكتوب فيه عند التقلب لانه تبع له وكذا لا يجوز له من شيء مكتوب فيه شيء من القرآن من لوح او درهم او غيره ذلك ان كان آية تامة لا بصرته واما كتب التفسير فلا يجوز له من وضع القرآن منها وله ان يمس غيره بخلاف المصحف لان جميع ذلك تبع له وحاصله ان الاحداث ثلاثة حدث صغير وحدث وسط وحدث كبير ، فالصغير ما يوجب الوضوء لاجره كالبول والغائط والقيء اذا مل القدم وخروج الدم والقيء من البدن اذا تجاوز الى موضع يلحقه حكم التطهير ، والحدث الوسط هو الجنبابة ، والحدث الكبير الحيض والنفاس فتأثير الحدث الصغير تحريم الصلاة وصحة التلاوة ومس المصحف وسكراة الطواف والحدث الاوسط تحريم هذه الاشياء المذكورة ويزيد

كله (ولا يجوز لحائض) ولا تقصا (ولا جنب قراءة القرآن) وهو باطل لانه بم الآية وما دونها وقل الطحاوي يجوز لهم ما دون الآية والاول اصح قالوا الا ان يقصد بما دون الآية القراءة مثل ان يقول الحمد لله يريد الشكر او بسم الله عند الاكل او غيره فانه لا بأس به لانها لا غنى عن ذكر الله جوهره (و) كذا (لا يجوز) لهم ولا (لحدث من المصحف) ولا حله (الا ان يأخذه بفلافة) المتجانس كالجراب والحريطة بخلاف المتصل به كالجلدة المشرز هو الصحيح وكذا لا يجوز له وضع الاصابع على الورق المكتوب فيه لانه تبع له وكذا من شيء مكتوب فيه شيء من القرآن من لوح او درهم او غيره ذلك اذا كان آية تامة لا بصرته واما كتب التفسير فلا يجوز له من وضع القرآن منها وله ان يمس غيره بخلاف المصحف لان جميع ذلك تبع له والكل من

عليها بتحريم قراءة القرآن ودخول المسجد والحديث الكبير تأثيره بتحريم هذه الاشياء كلها ويزيد عليها بتحريم الصوم وتحريم الوطئ وكراهة الطلاق ولا يكره الجنب والحائض والغسل والنظر الى المصنف لان الجنابة لا تحل العين الا ترى انه لا يضره اتصال الماء اليها . فان قلت فلو تيمض الجنب فقد ارتفع حدث الفم فينبغي ان يجوز له التلاوة فهل هو كذلك . قل بعضهم يجوز والصحيح انه لا يجوز لان ذلك لا ترفع جنبته . وكذا اذا غسل المحدث يديه هل يجوز له المس الصحيح انه لا يجوز لما قلنا كذا في ابصار الصربي (قوله واذا انقطع دم الحائض لاقل من عشرة ايام لم يجز وطئها حتى تنسل او يمضي عليها وقت صلاة كامل) بان تنسل او يمضي عليها وقت صلاة كاملة (لان الدم يدور تارة ويقطع تارة فلا بد من الاغتسال ليرجع جانب الانقطاع . وقوله كامل . تحرز عما اذا انقطع في وقت صلاة ناقصة كمصلاة الضحى والمغرب فانه لا يجوز الوطئ حتى تنسل او يمضي وقت صلاة الظهر وهذا اذا كان الانقطاع لعادتها اما اذا كان لدونها فانه لا يجوز وطئها وان اغتسلت حتى تمضي عادتها لان العود في العادة غالب فكان الاحتياط في الاجتناب وفي المجتهدى اذا انقطع دون عادتها فانها تنسل وتصل ونصوم ولا يطأها زوجها حتى تمضي عادتها احتياطاً ولو كان هذا في آخر حيضة من عدها بطلت الرجعة وليس لها ان تزوج غيره حتى تمضي عادتها فيؤخذ لها في ذلك كله بالاحتياط وفي النهاية اذا كان عادتها دون العشرة وانقطع الدم على العادة اخرت الفصل الى الوقت وتأخيرها هنا استحباب لا يجب وان كان الانقطاع دون العادة فتأخير الفصل الى الوقت يجب واذا انقطع دم المسافرة ولم تجد الماء قيمت حكم بطهارتها حتى ان زوجها ان يطأها ولكن في انقطاع الرجعة خلاف فندهما لاتقطع مالم تصل باتيمم وعند محمد وزفر تقطع بالتيمم كما لو اغتسلت كذا في المجتهدى وفي شرحه اذا نيمت لم يجز وطئها حتى تصل بالتيمم عند ابي حنيفة وابي يوسف ولو حاضت المرأة في وقت الصلاة لا يجب عليها قضاؤها بعد الظهر ولو كانت طاهرة في اول الوقت سواء ادركها الحيض بعض ما شرعت في الصلاة او قبل الشروع وسواء بقي من الوقت مقدار ما يسع لاداء الفرض ام لا وقال زفر ان بقي من الوقت مقدار ما يسع لاداء الفرض لا يجب عليها قضاء بعد الظهر وان بقي اقل وجب واجمعوا انها اذا حاضت بعد خروج الوقت ولم تصل فليها قضاؤها ولو شرعت في صلاة النفل ثم حاضت وجب عليها القضاء (قوله وان انقطع دمها لعشرة ايام باز وطئها قبل الفصل) لانه لا مزيد له على العشرة الا انه لا يستحب قبل الاغتسال انتهى في قراءة التشديد وقال زفر والشافعي لا يطؤها حتى تنسل وكذا الانقطاع والغسل على الاربعين حكمه على هذا ثم الانقطاع على الشر ليس بشرط فانه يجوز وطئها وان لم ينقطع وانما ذكره بمقابلة قوله واذا انقطع لاقل من عشرة ايام (قوله والظهر اذا تخلل بين الدمين في مدة الحيض فهو كالم الجارى) هذا قول ابي يوسف ووجهه ان استيماب الدم مدة

الجوهره (واذا انقطع دم الحيض لاقل من عشرة ايام) ولولائم عادتها (لم يجز) اى لم يحل (وطئها حتى تنسل) او تيمم بشرطه وان لم تصل به في الاصح جوهره (او يمضي عليها وقت صلاة كامل) بان تجد من الوقت زمنا يسع الغسل وليس الثياب والفرجة وخرج الوقت ولم تصل لان الصلاة صارت ديناً في ذمتها فظهرت حكمها ولو انقطع الدم لدون عادتها فوق الثلاث لم يضرها حتى تمضي عادتها وان اغتسلت لان العود في العادة غالب فكان الاحتياط في الاجتناب هداية (فان انقطع دمها لعشرة ايام باز وطئها قبل الفصل) لان الحيض لا مزيد له على العشرة الا انه لا يستحب قبل الفصل انتهى في القراءة بالتشديد هداية (والظهر اذا تخلل بين الدمين في مدة الحيض فهو كالم الجارى) المتوالى وهذا احدى الروايات عن ابي حنيفة ووجهه ان استحباب الدم مدة الحيض ليس بشرط بالاجماع فيعتبر اوله وآخره كالنصاب في الزكاة وعن

الحيض ليس بشرط فيعتبر اوله وآخره كالنصاب في الزكاة ومن اصله انه يبدأ
 الحيض بالطهر ويختص به بشرط ان يكون قبله وبعده دم والاصل عند محمد ان الطهر
 المتخلل اذا انتقص عن ثلاثة ايام ولو بساعة فانه لا يفصل وهو كدم مستمر وان
 كان ثلاثة ايام فصاعدا نظرت ان كان الطهر مثل الدمين او الدمان اكثر منه بعد
 ان يكون الدمان في العشرة فانه لا يفصل ايضا وهو كدم مستمر وان كان
 اكثر من الدمين او وجب الفصل ثم ننظر ان كان في احد الجانبين ما يمكن ان
 يحمل حيضا حمل حيضا والآخر استحاضة وان كان في كلاهما ما لا يمكن ان
 يحمل حيضا كان كله استحاضة ومن اصله انه لا يبتدئ الحيض بالطهر ولا يختص به
 سواء كان قبله دم او بعده دم او لم يكن قال في الهداية والاخذ بقول ابى يوسف ايسر
 وفي الوجيز الاصح قول محمد وعليه الفتوى وفي الفتاوى الفتوى على قول ابى يوسف تهمل الاعلى
 النساء والاصل عند زفر انها اذا رأت من الدم في اكثر مدة الحيض مثل اقله فالطهر
 المتخلل لا يوجب الفصل وهو كدم مستمر واذا لم تر في اكثر مدة الحيض مثل
 اقله فانه لا يكون شي من ذلك حيضا والاصل عند الحسن بن زياد ان الطهر المتخلل
 اذا انتقص عن ثلاثة ايام لا يوجب الفصل كما قال محمد وان كان ثلاثا فصاعدا فصل
 في جميع الاحوال سواء كان مثل الدمين او الدمان اكثر منه ثم ننظر بعد ذلك كأنظر
 محمد بيان هذا الاصول امرأة رأت يوما دما وثمانية ايام طهرا ويومادما اورأت ساعة
 دما وعشرة ايام غير ساعتين طهرا ثم ساعة دما فهو حيض كله عند ابى يوسف ويكون الطهر
 المتخلل كدم مستمر وعند محمد وزفر والحسن لا يكون شي من ذلك حيضا اما عند زفر فلانها
 لم تر في اكثر مدة الحيض مثل اقله وعند محمد الطهر اكثر من الدمين وليس في احد
 الجانبين ما يصلح ان يكون حيضا وكذا عند الحسن ولورأت يومين دما وسبعة
 طهرا ويومادما ويوما دما وسبعة طهرا او يومين دما فعد ابى يوسف وزفر العشرة كلها
 حيض اما عند ابى يوسف فظاهر واما عند زفر فلانها رأت في مدة اكثر الحيض
 مثل اقله وعند محمد والحسن لا يكون شي من ذلك حيضا لان الطهر اكثر من
 ثلاثة ايام وهو اكثر من الدمين وليس في احد الجانبين ما يمكن ان يحمل
 حيضا ولو رأت ثلاثة ايام دما وستة ايام طهرا ويومادما اورأت يوما دما وستة
 طهرا وثلاثة دما فعد ابى يوسف وزفر العشرة كلها حيض وعند محمد والحسن
 الثلاثة تكون حيضا من اول العشر في الفصل الاول ومن آخرها في الفصل الثاني وما بقي
 استحاضة ولو رأت اربعة ايام دما وخسة ايام طهرا ويومادما ويوما دما وخسة طهرا
 واربعة دما فعد ابى يوسف ومحمد وزفر العشرة كلها حيض اما على قول ابى يوسف
 وزفر فقد ينسأ واما على قول محمد فلان الطهر مثل الدمين فلا يفصل
 وعند الحسن يفصل لانه اكثر من ثلاثة ايام فجاءت الاربعة حيضا تقدمت
 او تأخرت والباقى استحاضة ولورأت يوما دما ويومين طهرا ويوما دما فالاربعة

ابى يوسف وهو رواية
 عن ابى حنيفة وقبل هو
 آخر اقواله ان الطهر اذا
 كان اقل من خمسة عشر يوما
 لا يفصل وهو كله كدم
 المتوالي لانه طهر فاسد
 فيكون بمنزلة الدم والاخذ
 بهذا القول ايسر هداية
 قال في السراج وكثير
 من المتأخرين افتوا به لانه
 اسهل على المفق والمفق
 وفي الفتح وهو الاول

(واقف الطهر) الفاصل بين الحيضتين او النفاس والحيض (خسة عشر يوما) وخمس عشرة ليلة. واما الفاصل بين النفاسين فهو نصف حول فلو كان اقل من ذلك كانا توأمين والنفاس من الاول (ولا غاية لاكثره) وان استغرق العمر قهستانى (ودم الاستحاضة) و (هو ما تراه المرأة اقل من ثلاثة ايام او اكثر من عشرة ايام) في الحيض او اكثر من اربعين في النفاس وكذا ما زاد على العادة وجاوز اكثرهما كيانى بعده وما تراه صغيرة وحامل وآيسة مخالفا لعادتها قبل الاياس (فحكمه حكم الرعاف) الدائم (لا يمنع الصوم ولا الصلاة ولا الوطى) لحديث (٤٢) «توضى» وصلى وان قطر الدم على الحصى»

وكذا ما عرف حكم الصلاة
عرف حكم الصوم والوطى
بالاولى لان الصلاة احوج
الى الطهارة (وانا زاد
الدم على عشرة ايام وللمرأة
عادة معروفة ردت الى
عادتها (المعروفة) وما زاد
على ذلك فهو استحاضة)
فتقضى ما تركت من الصلاة
بعد العادة قيد بالزيادة على
العشرة لانه اذا لم يجاوز
العشرة يكون الرئي كله
حيضا وينتقل العادة اليه
(وان ابتدأت المرأة) مع
البلوغ مستحاضة (واستمر
بها الدم) فحيضا عشرة ايام
من كل شهر (من اول ما رأت
(والباقي) اى عشرون يوما
(استحاضة) وهكذا دأبها
عشرة حيض وعشرون
استحاضة واربعون
نفاس حتى تطهر او تموت
قال السرخسى في المبسوط
الابتداء حيضا من اول
ما رأت عشرة واطهرها
عشرون الى ان تموت
او تطهر اه ومثله في عامة

المعتبرات ونقل العلامة نوح فندى الاتفاق عليه فا نقله الشرنبلالى في شرح مختصره خلاف الصحيح (زوجها)
فتبينه وان كانت المتدة الدم بمتادة ردت لعادتها حيضا وطهرا الا اذا كانت طائفا في الطهر ستة اشهر فاكثر فتردد الى
ستة اشهر الا ساعة فرقا بين الطهر والحبل وان نسيت عادتها فهي الحبرة والكلام عليها مستوفى في المطولات وقد استوفينا
الكلام عليها في رسالتنا في الداء العامة بالمطالب المستطابقة في الحيض والنفاس والاستحاضة فن رام استيفاء الكلام

وشفاء الاوام فلبه بها فانما وافية بالرام (والمستحاضة ومن) بمناها كن (به سلس البول والرعاف الدائم والجرح الذي لا يبرأ) دمه اى لا يسكن واستطلاق البطن وانتفاخ الرج ودمع العين اذا كان يخرج عن علة وكذا كل ما يخرج عن علة ولومن اذن اودى اوسرة (يتوضون لوقت كل صلاة) مفروضة حتى اوتوضا المذنور لصلاة العبد له ان يصلي الظهري عندهما وهو الصحيح هدايه (يفضلون بذلك الوضوء في الوقت ماشاؤا من الفرائض) والواجبات اذا وقتلوا والنوافل فاذا خرج الوقت ﴿٤٣﴾ بطل وضوئهم اى ظهر الحدث السابق (وكان عليهم استئناف الوضوء

لصلاة اخرى) ولا يبطل وضوئهم قبل خروج الوقت الا اذا طرأ حدث آخر يخالف لمذره وانما قلنا بظاهر الحدث السابق لان خروج الوقت ليس بانقضاء لكن لما كان الوقت مانعا من ظهور الحدث دفعا للجرح فاذا خرج زال المانع فظهر الحدث السابق حتى لو توضا المذنور على انقطاع ودام الى خروج الوقت لم يبطل لعدم حدث سابق ثم يشترط لثبوت العذر ان يستوعبه العذر تمام وقت صلاة مفروضة وذلك بان لا يتجدد في جميع وقتها زمانا يتوضا ويصلي فيه خاليا عن الصدر او بالانقضاء على المفروض وهذا شرط ثبوت العذر في الاستبراء ويكتفى في البقاء وجوده في كل وقت ولو مرة وفي الزوال بشرط استيعاب الانتقطاع وقتا كاملا بان لا يوجد في جزء منه اصلا ﴿٥٠﴾ نبيه لا يجب على

زوجها حتى تمضي العشر وقال زفر يؤخذ لها بالافل في جميع الاحوال (قوله) والمستحاضة ومن به سلس البول والرعاف الدائم الى آخره) وكذا من به انتفلات ريج واستطلاق بطن (قوله) فيصاون بذلك الوضوء ماشاؤا من الفرائض والنوافل) وكذا المذنور والواجبات مادام الوقت باقيا واذا كان رجليه جرح اذا قام سال واذا قصد لم يسئل او كان اذا قام سلس بوله واذا قصد استمسك او كان شيخا كبيرا اذا قام يحجز عن القراءة واذا قصد قرأ جاز ان يصلي قاعدا في جميع هذه المسائل وكذا المرأة اذا كان معها ثوب صغير لا يستتر جميع بدنها قائمة ويسترها قاعدة جاز لها ان تسلي قاعدة واذا كان جرحه اذا قام او قصد سال واذا استلقى على قفاه لم يسئل فانه يصلي قائما ركع ويجمد ولو كان جرحه يسئل على ثوبه قال السرخسي ان كان بصيحه ثانيا وثالثا وكلما غسله عاد فانه يجوز له ان يصلي نبيه لان في غسله مشقة عظيمة لجساره ان يصلي فيه من غير ان يغسله وقال ابن منان عليه ان يغسله لكل صلاة ولا يجوز ان يصلي من به انتفلات ريج خلف من به سلس البول لان الامام معه حدث ونجاسة فكان الامام صاحب عذرين والمؤتم صاحب عذر واحد وكذا لا يصلي من به سلس البول خلف من به انتفلات ريج وجرح لا يقرأ لان الامام صاحب عذرين والمؤتم صاحب عذر واحد (قوله) فان خرج الوقت بطل وضوئهم) هذا قولهما وقال ابو يوسف يبطل بالدخول وقال زفر بالدخول لا غير وقائده اذا توضا المذنور بعد طلوع الفجر ثم طلعت الشمس انتقض وضوئه عند الثلاثة لان الوقت قد خرج وعند زفر لا ينتقض لانه لم يدخل وقت الزوال وكذا اذا توضا بعد طلوع الشمس جاز ان يصلي به الظهري ولا ينتقض وضوئه بزوال الشمس عند ابي حنيفة ومحمد لان ذلك دخول وقت لا خروج وقت وعند ابي يوسف وزفر ينتقض بزوال الشمس (قوله) وكان عليهم استئناف الوضوء (لصلاة اخرى) فان قيل ما الفائدة في ذكر الاستئناف وبطلان الوضوء مستلزما لا محالة قلنا لا يجوز ان يبطل الوضوء لحق الصلاة ولا يبطل لحق صلاة اخرى ولا يجب عليهم الاستئناف لتلك الاخرى كقَالَ الشافعي يبطلان طهارة المستحاضة للمكتوبة بعد اداء المكتوبة وبقاء طهارتها فانوافل وكما قال اصحابنا في التيم لصلاة الجنائزة في المصرا بقاء تيممه في حق جنازة اخرى لو حضرت هناك على وجه لو اشتغل

المذنور غسل الثوب ونحوه اذا كان بحال لو غسله تجب قبل الفراغ من الصلاة ﴿٥١﴾ خاتمة يجب رد عذر المذنور ان كان يرتد وتقبله بقدر الامكان ان كان لا يرتد قال في البحر ومتى قدر المذنور على رد السبلان بباط او حشا او كان لو جلس لا يسئل او قام سال وجب رده وخرج من ان يكون صاحب عذر ويجب عليه ان يصلي جالسا بالايماء ان كان يسيل بالسبلان لان ترك الجهد اهون من الصلاة مع الحدث اه

بالوضوء تقوته صلاة الجنابة وتبطل اذا تمكّن من الوضوء بان كان الماء قريبا منه
 (قوله والنفاس هو الدم الخارج عقب الولادة) واشتقاقه من تنفس الرحم بالدم
 او خروج النفس وهو الولد يقال فيه نفست ونفست بضم النون وقمها اذا ولدت واما
 في الحيض فلا يقال الانفست بفتح النون لا غير (قوله والدم الذي تراه الحامل
 وماتراه المرأة في حال ولادتها قبل خروج الولد استحاضة) وان بلغ نصاب الحيض
 لان الحامل لا تحيض لان في الرحم ينسد بالولد والحيض والنفاس انما يخرجان
 من الرحم بخلاف دم الاستحاضة فانه يخرج من الفرج لامن الرحم ولانا لو جعلنا
 دم الحامل جيفا ادى الى اجتماع دم الحيض والنفاس فانها اذا رأت دم قبل الولادة
 وجعل حيضا فولدت ورأت الدم صارت نساء فتكون حائضا ونساء في حالة واحدة
 وهذا لا يجوز قوله وماتراه في حال ولادتها قبل خروج الولد يعني قبل خروج
 اكثره استحاضة حتى انه يجب عليها الصلاة ولولم تصل كانت عاصية وصورة صلاتها
 ان تحفر لها حفيرة تتقدم عليها وتصل حتى لا يضرب بالولد (قوله واقل النفاس لاحدله)
 والفرق بينه وبين الحيض ان الحيض لا يعلم كونه من الرحم الا بالامتداد ثلاثا
 وفي النفاس تقدم الولد دليل على كونه من الرحم فاغنى عن الامتداد وقوله لاحدله
 يعني في حق الصلاة والصوم اما اذا احتج اليه لانقضاء العدة فله حد مقدربان يقول
 لاسرائله اذا ولدت فانت عاتق فقالت بعد مدة قد انقضت عتق فعتد ابى حنيفة اقله
 خمسة وعشرون يوما اذ لو كان اقل الطهر خمسة عشر يوما لم يخرج من مدة النفاس
 فيكون الدم بعده نفاسا وعند ابى يوسف اقله احد عشر يوما لان اكثر الحيض عشرة
 ايام والنفاس في العادة اكثر من الحيض فزاد عليه يوما وعند محمد اقله ساعة لان
 اقل النفاس لاحدله فلي هذا لا تصدق في اقل من خمسة وثمانين يوما عند ابى حنيفة
 في رواية محمد عنه وفي رواية الحسن عنه لا تصدق في اقل من مائة يوم وقال ابو يوسف
 تصدق في خمسة وستين يوما وقال محمد في اربعة وخسين يوما وساعة ووجه
 التخرج على رواية محمد عن ابى حنيفة ان يقول خمسة وعشرون نفاس وخمسة عشر
 طهر فذلك اربعة وثمانون يوما فثلاث حيض كل حيض خمسة ايام فذلك خمسة عشر وطهران
 ثلاثون يوما فذلك خمس وثمانون وعلى رواية الحسن ثلاث حيض كل حيض
 عشرة ايام وطهران ثلاثون مع اربعين فذلك مائة يوم وانما اخذها باكثر الحيض
 لانه قد اخذها باقل الطهر وفي رواية محمد اخذها في الحيض بخمسة ايام لانه
 الوسط وتخرج قول ابى يوسف ان النفاس عند احد عشر ثم بعده خمسة عشر
 طهرا فذلك ستة وعشرون ثم ثلاث حيض تسعة ايام وطهران ثلاثون فذلك
 خمسة وستون وتخرج قول محمد ان النفاس عند ساعة ثم خمسة عشر طهرا ثم ثلاث
 حيض تسعة ايام ثم طهران (قوله واكثره اربعة وثمانون يوما) وقال الشافعي ستون
 يوما والمعنى فيه ان الرحم يكون مسدودا بالولد فيمنع خروج دم الحيض ويجمع الدم

(و النفاس هو الدم
 الخارج عقب الولادة)
 ولو لم يخرج اكثر الولد
 ولو مقطعا عضوا عضوا
 (والدم الذي تراه المرأة
 الحامل وماتراه المرأة في
 حال ولادتها قبل خروج
 الولد) او اكثره (استحاضة)
 فتوسا ان قدرت او تسيم
 وتؤمى بسلامة ولا تؤخر
 فما عذر الصبي القادر در
 (واقل النفاس لاحدله)
 لان تقدم الولد علامة
 الخروج من الرحم فاغنى
 عن امتداد يجعل علما عليه
 بخلاف الحيض (واكثره
 اربعة وثمانون يوما) لحديث
 الترمذي وغيره (وما زاد
 على ذلك فهو استحاضة)
 لو تمبتدا يوما المتادة
 فحكمها كما ذكره بقوله

(واذا تجاوز الدم على الاربعين وقد ﴿ ٤٥ ﴾ كانت هذه المرأة ولدت قبل ذلك ولها عادة في النفاس ردت الى ايام مادتها) تنفض ما تركت من الصلات بعد العادة كما مر في الحيض (وان لم تكن لها عادة) مروفة (فابتداء نقاسها اربعون يوما) لانه ليس لها عادة ترد اليها فأخذها بالاكثر لانه المتيقن (ومن ولدت ولدين) او اكثر (في بطن) اى حمل (واحد) وذلك بان يكون بينهما اقل من ستة اشهر ولو ولدت اولادا بين كل ولدين اقل من ستة اشهر وبين الاول والثالث اكثر جعله بعضهم من بطن واحد منهم ابوعلی الدقاق قهستاني قال في الدر وهو الاصح (فنقاسها ما خرج من الدم عقيب الولد الاول عند ابي حنيفة وابي يوسف) لانه طهر افتتاح الرحم فكان المرقى عقيبه نقاسا ثم مآراء عقيب الثاني ان كان قبل الاربعين فهو نقاس للاول لتامها واستحاضة بعدها فتفصل وتصل وهو الصحيح بحر عن النهاية (وقال محمد وزفر) رحمهما الله (عقب الولد الثاني) لان حكم النفاس عندهما تعلق بالولادة كقضاء العدة وهي الاخير اتفاقا قال في الصحيح والصحيح هو القول الاول واعتمد الاثمة المصحون

اربعة اشهر ثم بعد ذلك ينفع الروح في الولد وينقذ بدم الحيض الى ان تلده اياه واذا خرج ذلك الدم المجتمع في الاربعة الاشهر وغالب ما يحيض المرأة في كل شهر مرة واكثره عشرة ايام فيكون ذلك اربع مرات اربعين وعند الشافعي لما كان اكثر الحيض خمسة عشر كان الدم الذي في الاربعة الاشهر ستيين (قوله) واذا تجاوز الدم الاربعين وقد كانت هذه المرأة ولدت ولها عادة مروفة في النفاس ردت الى ايام عاداتها) سواء كان ختم معروفها بالدم او بالطهر عند ابي يوسف كما اذا كانت عاداتها ثلاثين فرأت عشرين يوما دما وطهرت عشرا ثم رأت بعد ذلك دما حتى جاوز الاربعين فانها ترد الى معروفها ثلاثين عند ابي يوسف وان حصل خفيها بالطهر وعند محمد نقاسها عشرين لانه لا يختمه بالطهر ثم الطهر التخلل بين دمي النفاس لا يفصل وان كثر عند ابي حنيفة نحو ما اذا ولدت فرأت ساعة دما ثم طهرت ساعة وثلاثين ثم رأت على تمام الاربعين دما فالاربعون كلها نقاس عند ابي حنيفة وعندهما ان كان الطهر التخلل اقل من خمسة عشر يوما لم يفصل وان كان خمسة عشر فصاعدا فصل فيكون الاول نقاسا والآخر حيفا ان كان ثلاثة ايام فصاعدا وان كان اقل فهو استحاضة ولو ولدت ولم ترد ما فسد ابي حنيفة وزفر عليها الفصل احتياطا ويطل صومها ان كانت صائمة لان خروج الولد لا يخلو عن قليل دم في الثالب والثالب كالمعوم وعند ابي يوسف لا غسل عليها ولا يبطل صومها واكثر المشايخ على قول ابي حنيفة وزفر انه كان يفتي الصدر الشهيد وفي الغنوي الصحيح وجوب الفصل عليها واما الوضوء فيجب اجماعا لان كل ما خرج من السبيلين ينقض الوضوء وهذا خارج من احد السبيلين (قوله) وان لم تكن لها عادة فابتداء نقاسها اربعون يوما) لانه ليس لها عادة ترد اليها فأخذها بالاكثر لانه المتيقن (قوله) ومن ولدت ولدين في بطن واحد فنقاسها ما خرج من الدم عقيب الولد الاول عند ابي حنيفة وابي يوسف) ولو كان بينهما اربعون يوما وحكى ان ابا يوسف قال لابي حنيفة رأيت لو كان بين الولدين اربعون يوما هل يكون بعد الثاني نقاس قال هذا لا يكون قال فان كان قال لا نقاس لها من الثاني وان رغم انف ابي يوسف ولكنها تفصل وتنت ان تضع الثاني وتصل لان اكثر مدة النفاس اربعون وقد مضت فلا يجب عليها نقاس بعدها (قوله) وقال محمد وزفر نقاسها ما خرج من الدم عقيب الولد الثاني) لانها حامل بعد وضوح الاول فلا تكون نقاسا كما لا تحيض ولمذا لا تنقض العدة الا بالخير اجماعا قلنا العدة متعلقة بوضوح حمل منصف اليها فيتمتع بالجميع وقاعدة الخلاف اذا كان بينهما اربعون يوما فالاول نقاس والثاني استحاضة عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد وزفر الاول استحاضة ومن فوائده ايضا اذا كان عاداتها عشرين فرأت بعد الاول عشرين وبعد الثاني احدا وعشرين فسد ابي حنيفة وابي يوسف العشرون الاولى نقاس وما بعد الثاني استحاضة وعند محمد وزفر العشرون الاولى استحاضة

باب الانجاس لا فرغ من بيان النجاسة الحكيمة والطهارة عنها شرع في بيان الحقيفة ومزيلها وتقسيمها ومقدار المغف عنه منها وكيفية تطهير محلها وقدمت الاولى لانها اقوى ﴿ ٤٦ ﴾ اذ بقاء القليل منها يمنع جواز الصلاة

تسوم وتصلى معها وما بعد الثاني ففاس ولو رأيت بعد الاول عشرين وبعد الثاني عشرين وعادتها عتروا فالذي بعد الثاني ففاس اجساما والذي قبله ففاس عند ابي حنيفة وابي يوسف ايضا وعند محمد وزفر الاولى استحاضة

باب الحيض

الانجاس جمع نجس بففتين وهو كالمستفدرة * ثم ان الشيخ لا فرغ من تطهير النجاسة الحكيمة شرع في بيان تطهير الحقيفة وانما قدم الحكيمة لانها اقوى لان قليلها يمنع جواز الصلاة بالاتفاق ولا يسقط ابدا بالاعتذار اما اصلا او خلفا (قوله رحمه الله تطهير النجاسة واجب من بدنه المصل وثوبه) اعلم ان عين النجاسة لا تطهر اكن معناه تطهير محل النجاسة كما في قوله تعالى ﴿ واسئل القرية ﴾ اى اهل القرية ويجوز ان يكون معنى تطهيرها ازالتها وانما قال * واجب * ولم يقل فرض كما قال في تطهير النجاسة الحكيمة * فرض الطهارة غسل الاعضاء الثلاثة * لان هالك ثبتت الطهارة بنس الكتاب حتى انه يكفر باحدها وهذه الطهارة لا يكفر باحدها لانها لما بسوغ فيها الاجتهاد لان مالكا رحمه الله يقول هي مستحبة (قوله والمكان الذى يصلى عليه) يعنى موضع قدميه وسجوده وجلسه فان كانت النجاسة تحت يديه وركبتيه في حالة السجود لا تقصد صلاته في ظاهر الرواية واختيار ابوالاثير انها تقصد وصححه في العيون وفي الدخيرة اذا كان موضع احدى رجليه طاهرا والاخرى نجسا فوضع قدميه فالاصح انه لا يتجوز فان رفع القدم التى موضعها نجس وحلى جاز ولو كان تحت كل قدم من النجاسة المغطاة اقل من قدر الدرهم واوجما زاد على قدر الدرهم منع الصلاة (قوله ويجوز تطهير النجاسة بالماء وبكل ما يبع طاهر) وقال محمد وزفر والشافعي لا يجوز الا بالماء المطلق لان النجاسة معنى تمنع جواز الصلاة فلا تجوز الا بالماء قياسا على النجاسة الحكيمة وهى الحدث * قلنا النجاسة الحكيمة ايس فيها عين تزال فكان الاستعمال فيها عبادة محضة والحقيفة لها عين فكان المفسود بها ازالة العين باى شئ طاهر كان بدليل انه لو قطع موضع النجاسة بالسكين جاز وعن ابي يوسف انه فرق بين الثوب والبدن فقال لا تزول النجاسة من البدن الا بالماء المطلق اعتبارا بالحدث بخلاف الثوب فانها تزول عنه بكل ما يبع طاهر (قوله يمكن ازالته) اى ينصرف بالعصر واحترز بذلك عن الادهان والعسل وهل يجوز بالابن قال في المجتهدى يجوز وفي النهاية لا يجوز (قوله والماء المستعمل) انما ينصور هذا على رواية محمد عن ابي حنيفة واما على رواية ابي يوسف فهو نجس فلا يزيل النجاسة (قوله واذا اصاب الخف نجاسة ما جرم) اى اذن واثر بعد الجفاف كالروث والبرقيز والمغبرة هو السدم

بالانسان * والانجاس جمع نجس بكسر الجيم كما ذكره تاج الشريعة لاجمع نجس بففتين كما وقع لكثير لانه لا يجمع قال في الباب النجس ضد الطاهر والنجاسة ضد الطهارة وقد نجس نجس كسمم يجمع وكرم بكرم واذا فاق رجل نجس بكسر الجيم ثبت وجمعت وبفتحها لم تثبت ولم يجمع وتقول رجل ورجلان ورجال وامرأة ونساء نجس اه وتماه في شرح الهداية للعبى (تطهير النجاسة) اى محلها (واجب) اى لازم (من بدن المصل وثوبه والمكان الذى يصلى عليه) لقوله تعالى ﴿ وتياك تطهر ﴾ واذا وجب تطهير الثوب وجب في البدن والمكان لان الاستعمال في حالة الصلاة يفعل السكك (ويجوز تطهير النجاسة بالماء وبكل ما يبع) اى سائل (طاهر) قانع للنجاسة كما مر عنه بقوله (يمكن ازالته) بان ينصرف بالعصر وذلك (كالخسل وماء الورد) والماء المستعمل ونحو ذلك كالمستخرج من

البول لانه قانع ومزيل والظهورية بالغام والازالة لنجاسة المجاورة فاذا انتهت اجزاء النجاسة (والى) يبقى طاهرا بخلاف نحو ابن وزيت لانه غير قانع (واذا اصاب الخف) ونحوه كمنل (نجاسة ما جرم) بالكسر المجد

والتي (قوله نجفت وداسكت بالارض جازت الصلاة معها) وكذا كل ما هو
في معنى الخف كالتمل وشبهه وهذا عندهما وهو استحسان وقال محمد وزفر
لا يجزيه فيما سوى التي الا الفصل وروى عن محمد انه رجح عن قوله بالرى
لما رأى من كثرة السرقين في طرقهم وانما خص الخف لان البدن اذا اصابه شيء
من ذلك لم يجزيه الا الفصل وكذا الثوب ايضا لا يجزي فيه الا الفصل لان الثوب
يتداخل فيه كثير من النجاسة فلا يخرجها الا الفصل الا في التي خاصة فانه
يطهر بالفرك وانما الخف فانه جلد لا يتداخل فيه النجاسة * قوله * وجازت الصلاة
معه * انما قال هكذا ولم يصرح بالطهارة لان في ذلك خلافا منهم من قال لا يطهر
حققة وانما يزول عنه معظم النجاسة ولهذا لو طوذه الماء يعود نجسا على الصحيح
وكذا اذا وقع في ماء نجسه والى هذا القول ذهب الشيخ وصاحب الوجيز ومنهم
من قال بطهارته مطلقا وهو اختيار الاسيوطي (قوله والتي نجس) وقال
الشافعي طاهر لقوله عليه السلام لابن عباس * التي كالخياط فامطه منك ولوباء دخرة
ولانه اصل خلفه الآدمي * فكان طاهرا كالتراب ولنا قوله عليه السلام لعمار وقد
رأه بفعل ثوبه من نجاسة * انما يفصل الثوب من خمس من البول والغائط والدم والتي
والتي * ففرق التي بالاشياء التي هي نجسة بالاجماع فكان حكمه كحكم ما قرنه * واما
حديث ابن عباس فهو منجذ لنا لانه امره بالاماطة والامر لا وجوب كذا في النهاية
ولانه خارج يتعلق بخروجه نقض الطهارة كالبول ثم نجاسة التي عندنا * (قوله
يجب غسل رطله فاذا جف على الثوب اجزا في الفرك) قيد بالثوب لانه اذا جف
على البدن ففيه اختلاف المشايخ قال بعضهم لا يطهر الا بالفصل لان البدن لا يمكن فركه
وفي الهداية قال مشايخنا يطهر بالفرك كما في الثوب وانما يطهر بالفرك اذا كان وقت
خروجه رأس الذكر طاهرا بان يال واستحباء بالماء والا فلا يطهر الا بالفصل وقبل انما
يطهر بالفرك اذا خرج قبل الذي اما اذا امدى قبل خروجه لا يطهر الا بالفصل
وهذا كله في مكي الرجل * اما في المرأة فلا يطهر بالفرك لانه رقيق ولو نفذ التي الى
البطانة يكتفى بالفرك هو الصحيح وعن محمد لا يطهر الا بالفصل لانه انما يصيبه البلل
والبلل لا يطهر بالفرك ثم اذا اجزا فيه الفرك وطوذه الماء فيه روايتان والصحيح انه
يعود نجسا وفي الخبندى لا يعود نجسا (قوله والنجاسة اذا اصاب المرأة او
السيف ما اكتفى بمعهما) لعدم تداخل النجاسة فيهما وما على ظاهرهما يزول
بالمسح والمسح ينجف ولا يطهر ولهذا قال اكتفى بمعهما ولم يقل طهرا بالمسح وقال
محمد المسح مطهر وفائدة الخلاف فيما اذا استنجا بالجر ثم نزل البر عريانا فدهما
نجس ماء البر وعند محمد لا ينجس وفي المحيط السيف والكين اذا اصابهما بول اودم
لا يطهران الا بالفصل وان اصابهما عذرة ان كان رطبا فكذلك وان كان يابسا طهر
بالمك عندهما وقال محمد لا يطهران الا بالفصل وسئل ابو القاسم الصفار عن من ذبح
شاة ثم مسح الكين على صوفها او ما ذهبه اثر الدم قال يطهر كذا في النهاية وانما قال

والرواية كل ما يرى بعد
الجباف كالروث والعذرة
والتي ولو من غيرها كخمس
وبول اصابه تراب به بقي در
(نجفت) النجاسة (فدللكه)
اي الخف ونحوه (بالارض)
ونحوها (جاز) لان الجلد
لصلابته لا يتداخله اجزاء
النجاسة الا قليل ثم يحتذبه
الجرم اذا جف فاذا زال
زال ما قام به وفي الرطب
لا يجوز حتى يفسله لان المسح
بالارض يكثره ولا يطهره
هداية (والتي نجس) نجاسة
مخالفة (يجب غسل رطله
واذا جف على الثوب) ولو
جديدا مبطنا وكذا البدن
في ظاهر الرواية (اجزا فيه
الفرك) لقوله صلى الله عليه
وسلم لعائشة * فاعليه ان
كان رطبا او افرجه ان كان
يابسا (والنجاسة اذا اصاب
المرءة او السيف اكتفى
بمعهما) بما يزول به اثرها
وهي اكل صقيل لاسامه
كزجاج وعظم وآية معدونة
وظفر لانه لا يداخله النجاسة
وما على

اكتفى بهما ولم يصرح بالطهارة لان في ذلك خلافا بين المشايخ اذا طودهما
 الماء فاختار الشيخ ان نجاسة نفود واختار الاسيحي انهما لا نفود (قوله واذا
 اصابته الارض نجاسة نجفت بالشمس وذهب اثرها جازت الصلاة على مكانها)
 وقال زفر والشافعي لا تجوز لانه لم يوجد المزيل ولهذا لم يجز التيمم منها . ولنا
 قوله عليه السلام : ذكاة الارض يديها . وقيد بالارض احترازا عن التوب والحصير
 وغير ذلك فانه لا يطهر بالجفاف بالشمس ويشارك الارض في حكمها كل ما كان ثابتا
 فيها كالخيطان والاشجار والكلاء والقصب مادام قائما عليها فانه يطهر بالجفاف فاذا
 قطع الخشب والقصب واصابته نجاسة لا يطهر الا بالنسل واما الحجر فذكر المجتهد
 انه لا يطهر بالجفاف وقال الصربي اذا كان امس فلا بد من النسل وان كان يشرب
 النجاسة فهو كالارض والحصا بمنزلة الارض . قوله : نجفت بالشمس . التقيد بالشمس
 ليس بشرط بل اوجبت بالظل فكذلك . قوله : وذهب اثرها . الاثر المكون
 والرائحة والطعم واذا ثبت انها تطهر بالجفاف وعاودها الماء وفن ابى حنيفة
 روايتان احدهما نفود نجاسة وهو اختيار القدوري والسرخسي وفي الرواية الاخرى
 لا نفود نجاسة وهو اختيار الاسيحي وعلى هذا الخلاف اذا وقع من ترابها شيء
 في الماء فمقد الاولين نجس وعلى الثاني لا نجس (قوله ولم يجز التيمم منها) لان طهارة
 الصعيد ثبت شرطها بنس القرآن فلا يتأدى بما ثبت بالحديث وهو قوله عليه السلام
 : ذكاة الارض يديها . ولان الصلاة تجوز مع بغير النجاسة ولا تجوز الوضوء بما فيه
 بغير النجاسة والتيمم قائم مقام الوضوء . ولان الطهور حنفة زائدة على الطهارة فان الحل
 طاهر وليس بطهور فكذلك هذه الارض طاهرة غير طهور (قوله ومن اصابه من
 النجاسة المظاظة كالدّم والقائط الى آخره) المظاظة ماورد بنجاستها نص ولم يرد
 بطارتها نص عند ابى حنيفة سواء اختلف فيها الفقهاء ام لا وعندهما ما شاخ الاجتهاد
 في طهارته فهو مخفف وقائمه في الارواح فان قوله عليه السلام في الروث : انه
 رجس . لم يصره نص آخر فيكون عنده مغلطا وقال هو مخفف لانه طاهر عند
 مالك وابن ابى ليلى وما اختلف فيه خفف حكمه . قوله : كالدّم . يعني المنسوخ اما
 الذي بقي في اللحم بعد الذكاة فهو طاهر وعن ابى يوسف انه ينفو عنه في الاكل ولو
 احرث منه القدر وليس ينفو عنه في الثياب والابدان لانه لا يمكن الاحتراز منه
 في الاكل ويمكن في غيره وكذلك دم الكبد والطحال طاهر حتى لو طلبه الخف لا يمنع
 الصلاة وان كثّر وكذا دم البراغيث والكتان والقمل والبق طاهر وان كثّر لانه غير
 مفسوخ ودم السمك طاهر عند ابى حنيفة ومحمد لانه ابج اكله بدمه لانه لا يذكا
 ولو كان نجسا لما ابج اكله الا بعد سفحه وقد قيل انه ليس بدم على الحقيقة لانه يبيض
 بالشمس والدماء تسود بها وعند ابى يوسف والشافعي نجس واما دم الحلم والاوزاع
 فهو نجس اجماعا ودم الثدي طاهر في حق نفسه نجس في حق غيره اما مادام عليه فهو
 طاهر ولهذا لا يفسل منه فاذا انفصل كان نجسا حتى اذا اصاب ثوب انسان نجسه

تأخره يزول بالشمس (واذا
 اصابته الارض نجاسة نجفت
 بالشمس) او نحوها قال
 الجوهرة التقيد بالشمس ليس
 بشرط بل اوجبت بالظل
 فالحكم كذلك اهـ (وذهب
 اثرها) الاثر المكون والطعم
 والرائحة (جازت الصلاة
 على مكانها) لكن لا تجوز
 التيمم منها (لان انشروط
 للصلاة الطهارة والتيمم
 المهور وحكم آجره وفروش
 وسجروكلا . فائمين في الارض
 كذلك في طهر الجفاف (ومن
 اصابته من النجاسة المظاظة
 كالدّم والبول) من غير
 ما كحل اللحم ولو من صغير

لم يطعم (والغائط والخمر) وخره طير لا يزرق في الهوى كدجاج ويط وأوز (مقدار الدرهم فادونه جازت الصلاة معه)
 لأن القليل لا يمكن التحرز عنه فيعمل عفوا وقد رآه بقدر الدرهم اخذا عن موضع الاستبراء (فان زاد) عن الدرهم (لم تجز)
 اله لاة ثم يروى اعتبار الدرهم ﴿ ٤٩ ﴾ من حيث المساحة وهو قدر عرض الكف في الصحيح ويروى من حيث

الوزن وهو الدرهم الكبير
 المتقال وقيل في التوفيق
 بينهما ان الاولى في الرقيق
 والثانية في الكثيف وفي
 الينابيع وهذا القول اصح
 وفي الزاهدى قيل هو
 اصح واختاره جماعة
 وهو اولى لما فيه من اعمال
 الروايتين مع مناسبة
 التوزيع (وان اصابته
 نجاسة خفيفة كبول ما
 يؤكل لحمه) ومنه القرس
 وقيل بالبول لان نجاسة
 البرم والروث والخثي
 غليظة عند ابي حنيفة وقال
 ابوسف ومحمد خفيفة قال
 الشربلالي وهو الاظهر
 لموم البلوى بامتلاء الطرق
 بها وطهرها محمد آخر
 وقال لا ينعى الروث وان
 خثى لمسارأى من بلوى
 الناس من امتلاء الطرق
 والغائات بها لما دخل الرى
 مع الغليظة وقاس المشايخ
 عليه طين بخارى لان غمى
 الناس والدواب واحدا
 (جازت الصلاة معه ما لم
 يبلغ ربع) (جميع الثوب)
 يروى ذلك عن ابي حنيفة

والدودة الخارجة من السيلين نجسة لانها متولدة من النجاسة والخارجة من الجرح
 طاهرة لانها متولدة من اللحم وهو طاهر (قوله والغائط والبول) قال ابو الحسن كما خرج
 من بدن الانسان مما يوجب خروجه الوضوء والاعتسال فهو نجس فعلى هذا الغائط
 والبول والمني والودي والمذي والدم والقيح والصدید نجس وكذا القي اذا كان مل
 الفم نجس. واما رطوبة الفرج فهي طاهرة عند ابي حنيفة كسائر رطوبات البدن
 وعندهما نجسة لانها متولدة في محل النجاسة. ومن الملاحظة ايضا خزه الكلب وبوله
 وخزه جميع السباع وابوالها وخزه السنور وبوله وخزه القارة وبوله وخزه الدجاج
 والبط. واخلقوا في خزه سباع الطير كالغراب والحداة والبازي واشبه ذلك قال
 ابو حنيفة لا ينعى الصلاة ما لم يكن كثيرا فاحشا وقال محمد هو منقذ اذا كان اكثر من قدر
 الدرهم منع الصلاة وقول ابي يوسف مضطرب في الهداية هو مع ابي حنيفة وقال
 الهندواني هو مع محمد. واما خزه مايؤكل لحمه من الطيور فطاهر عندنا كالجمام والمصافير
 لان المسلمين لا يجنبون ذلك في مساجدهم وفي المسجد الحرام من لبن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا ولو كان نجسا لجنبوا المساجد كسائر النجاسات
 كذا في الكرخي (قوله مقدار الدرهم) يعنى المتقال الذى وزنه عشرون قيراطا ثم
 قيل المتبر بسط الدرهم من حيث المساحة وقيل وزنه والتوفيق بينهما ان البسط
 في الرقيق والوزن في الثخين (قوله جازت الصلاة معه) وهل يكره ان كانت قدر الدرهم يكره
 اجماعا وان كانت اقل وقد دخل في الصلاة ان كان في الوقت سعة فالأفضل ان يقطعها ويفعل
 ثوبه ويستقبل الصلاة وان كان نقوته الجماعة ان كان يجد الماء ويجد جماعة اخرى في موضع
 آخر فكذلك ايضا وان كان في آخر الوقت او لا يجد جماعة في موضع آخر مضى
 على صلاته ولا يقطعها (قوله وان اصابه نجاسة خفيفة كبول مايؤكل لحمه) الخفيفة
 ماورد بنجاستها نص ويطهرتها نص كبول مايؤكل لحمه ورد بنجاسته قوله عليه السلام
 «استنزهوا الابوال» وهو عام فيما يؤكل وفيما لا يؤكل والاستنزه هو التباعد عن الشيء
 وورد ايضا في طهارتها نص وهو انه عليه السلام رخص للرنيين في شرب ابوال
 الابل والبائها وقال محمد بول مايؤكل لحمه طاهر لحديث الرنيين ولو كان نجسا لما
 اسره بشره لان النجس حرام قال عليه السلام «لم يجعل الله شفاهكم فيما حرم عليكم»
 ولهما ان النبي صلى الله عليه وسلم عرف شفاؤهم فيه وحيا ولم يجد مثله اليوم والمحرم
 يباح تناوله اذا علم حصول الشفاء به يقينا الا ترى ان اكل الميتة عند الاضرار مباح
 بقدر سد الرمق لئلا يقينا بحصول ذلك (قوله جازت الصلاة معه ما لم يبلغ ربع
 الثوب) هذا انما يستقيم على قولهما اما عند محمد لا يستقيم لانه طاهر عنده لا ينعى

لان التقدير فيه بالكثير (٧) (ل) (جوهرة) الفاحش والربع ملحق بالكل في حق بعض الاحكام

مدايه وصححه في المبسوط وهو ظاهر ما شئ عليه اصحاب التون

وقبل ربع الموضع الذي اصابه كالذليل والكتم والدخريس ان كان المصاب ثوبا وربيع العضو المصاب كاليد والرجل ان كان بدنا ومحمه في الخنفة والحيط والمجنبي والسراج وفي الحفايق وعليه الفتوى وقيل ربع ادنى ثوب تجوز فيه الصلاة كالمزور قال الاقطع وهذا اصح ما روى فيه اه فقد اختلف **هـ** في الصحيح كما ترى لكن ترجح الثاني

بان الفتوى عليه وهو الاحوط فذهب قال في الفتح وقوله يعني صاحب الهداية لان التقدير فيه بالكثير الفاحش فيد ان اصل المروي عن ابي حنيفة ذلك على ما هو دأبه في مثله من عدم التقدير فاعد فاحشا منع وما لا فلا اه وانما عدلوا عن التعبير بالكثير الفاحش الى التقدير بالربع تبسيرا على الناس سيما من لا رأاه من العوام كما مر على نظيره الكلام وبه ظهر الجواب عما اذا اصاب الثوب او البدن من النجس الخفيف المتجسد مقدار كثير الا انه انراكه لا يبلغ الربع فهل يمنع وما القدر المانع ولا شك انه اذا كان كثيرا فاحشا يمنع وان لم يبلغ الربع لئلا يعلت انه اصل المروي عن الامام ويحدد القدر المانع فيه لبسيرا بانه ان كان بحيث لو كان مانعا بلغ الربع منع والا فلا (ونظير) محل (النجاسة التي يجب غسلها على وجهين) لان النجاسة اما ان تكون لها عين

جواز الصلاة وان كان الثوب مملوا منه * و اختلف في ربع الثوب على قولهما فقبل ربع جميع الثوب اى ثوب اصابه وكذا البدن المعتبر فيه ربع جميعه قال بعضهم ربع ادنى ثوب تجوز فيه الصلاة وقيل ربع الموضع الذي اصابه كالكم والدخريس والنخذ او الظهر ان كان في البدن وعن ابي يوسف انه قال شبر في شبر و روى عنه ذراع في ذراع وان اصابه بول الفرس لم يمنع حتى يفحش عند ابي حنيفة و ابي يوسف اما على قول ابي يوسف فلاه ما كوله عنده واما ابو حنيفة فقال لم احرم لحمه لنجاسته بل ابتعد لظهوره نجاسيا عن تقبيل الخيل لان في تقبيلها قطع مادة الجهاد فكان طاهر اللحم حتى ان سوره طاهر بالاتفاق فخصف حكم بوله وقال محمد هو طاهر لا يمنع وان فحش على اصله في المأكول وان اصاب الثوب من السور المكروه او المشكوك لا يمنع وان فحش وان اصابه من السور النجس يمنع اذا زاد على قدر الدرهم * وان اصابه من لصاب البقل او الحمار لا ينجسه لانه مشكوك فلا ينجس الطاهر * ولم يذكر الشيخ حكم الارواث وقد اختلفوا فيها فعند ابي حنيفة كلها مغلظة سواء كانت روث ما يؤكل لحمه او روث مالا يؤكل لحمه وعندهما كلها مخففة روث المأكول وغير المأكول وعند زفر روث ما كوله مخفف و روث غير المأكول مغلظ (قوله ونظير النجاسة التي يجب غسلها على وجهين فان كان لها عين مرئية فطهارتها زوال عينها) فيه اشارة الى انه لا يشترط الفصل بعد زوال العين ولو زالت بكرة و اشارة الى انها اذا لم تزل ثلاث مرات لا تطهر بل لابد من الزوال وفي ذلك خلاف فمن ابي حفص انها اذا زالت بكرة تفصل بعد الزوال مرتين الحاقا لها بشبر المربة وقال بعضهم هو كما اشار الشيخ وقال بعضهم بعد ما زالت العين تفصل ثلاثا قال المصري والظاهر انه اذا زالت العين والرايحة باقل من ثلاث طهرت وان زالت العين وبقيت الرايحة بفصل حتى تزول الرايحة ولا يزيد على الثلاث ولا يضر الاثر الذي يشق ازالته * فان قيل لم قال فطهارتها زوال عينها ولم يقل فطهارتها ان تفصل حتى تزول عينها * قيل في قوله * زوال * عينها فوائد لا تدخل تحت قوله فطهارتها ان تفصل وذلك في طهارة الحنف فانه يطهر بالذوق ولم يخرج الى الفصل وكذلك المرأة والسيف يكتفى بمعهما ولا يحتاج الى الفصل وكذلك النجاسة اذا احرقها النار وصارت رمادا وكذا الارض اذا جفت بالشمس ففي هذا كله لا يحتاج الى الفصل بل يكفي فيه زوال العين * فان قيل يرد عليه ما اذا جفت على البدن او الثوب وذهب اثرها فقد زالت عينها ومع ذلك لا تطهر * قيل قد اشار الشيخ الى

بان الفتوى عليه وهو الاحوط فذهب قال في الفتح وقوله يعني صاحب الهداية لان التقدير فيه بالكثير الفاحش فيد ان اصل المروي عن ابي حنيفة ذلك على ما هو دأبه في مثله من عدم التقدير فاعد فاحشا منع وما لا فلا اه وانما عدلوا عن التعبير بالكثير الفاحش الى التقدير بالربع تبسيرا على الناس سيما من لا رأاه من العوام كما مر على نظيره الكلام وبه ظهر الجواب عما اذا اصاب الثوب او البدن من النجس الخفيف المتجسد مقدار كثير الا انه انراكه لا يبلغ الربع فهل يمنع وما القدر المانع ولا شك انه اذا كان كثيرا فاحشا يمنع وان لم يبلغ الربع لئلا يعلت انه اصل المروي عن الامام ويحدد القدر المانع فيه لبسيرا بانه ان كان بحيث لو كان مانعا بلغ الربع منع والا فلا (ونظير) محل (النجاسة التي يجب غسلها على وجهين) لان النجاسة اما ان تكون لها عين

مرئية اولا (فا كان له عين مرئية) كالدمل (فطهارتها) اى النجاسة والمراد محلها (زوال) (اشتراط) عينها) ولو بكرة على الصحيح وعن الفقيه ابي جعفر انه بفصل مرتين بعد زوال العين الحاقا لها بشبر مرئية

غسلت مرة (الا ان يبقى من اثرها) ﴿ ٥١ ﴾ كلون اوريدح (مايشق ازالته) فلا يضر بقاؤه وبفسل الى ان

يصفو الماء على الرايح
والشفقة يحتاج في ازالته الى
غير الماء القراح كحرض
اوصابون او ماء حار (وما
ليس له عين مريية) كالبول
(فطهارتها ان يفسل)
اي محل النجاسة (حتى
يغلب على ظن الفاسل انه)
اي المحل (قد طهر) لان
التكرار لا يبد منه للاستخراج
ولا يقطع زواله فاعتبر
غالب الظن كافي امر القبة
وانما قدروا بالثلاث لان
غالب الظن يحصل عنده
فانهم السبب الظاهر مقامه
تفسيراً وبتأيد ذلك بحديث
المستفيض من مناه ثم لا بد
من العصر في كل مرة في
ظاهر الرواية لانه هو
المستخرج هداية (والاستبراء
سنة) ، وكذلك الرجال والنساء
(يحزى فيه) لاقامة السنة
(الجهر وما قام مقامه)
من كل عين طاهرة قائمة
غير محترمة ولا متفومة
كدر (يحصه) اي المخرج
(حتى ينق) لان المقصود
هو الانتفاء فيعتبر ما هو
المقصود (وليس فيه) اي
الاستبراء (عدد منون)
بل مستحب فيستحب الثلاث
ان حصل التطهير بما
دونها والا جملها وترا
(وغسله) اي المخرج
(بالماء) بعد الانتفاء بالجهر اولا (افضل) اذا كان بلا كشف صورة عند من يراه امامه فيتركه لانه حرام

اشراط المطهر بقوله « فطهارتها » ففهم من ذلك انه لا بد من مطهر (قوله) الا ان
يبقى من اثرها مايشق ازالته (تفسير المشقة ان يحتاج الى شيء غير الماء كالصابون
والاشنان والماء الغل بالنار فلا يجب عليه ذلك فان غسأت المظلمة بالخففة وهي مريية
يزول حكم المظلمة ويبقى حكم الخففة وذكر الصريفي ان المختار لا يزول حكمها
وفي الفتاوى اذا غسل النجاسة ببول ما يؤكل لحمه الصحيح انها لا تطهر وفي شرحه
ينقل الحكم الى الخففة (قوله) وليس لها عين مريية فطهارتها ان تفسل حتى
يغلب على ظن الفاسل انها قد طهرت) لان التكرار لا بد منه للاستخراج
ولا يقطع زواله فاعتبر غلبة الظن فان غسلها مرة وغلب على ظنه انها قد زالت
اجزئه لانها اذا لم تكن مريية فالعبرة غلبة الظن ولو اصاب الثوب نجاسة وخفي
مكانها فانه يفسل جميع الثوب وكذا اذا اصاب احد الكمين نجاسة ولا يدري
ايمها هو غسلها جميعا احتياطاً (قوله) والاستبراء سنة) انما لم يذكره مع سنن
الطهارة لانه ازالة نجاسة حقيقة وسائر السنن مشروعة لازالة نجاسة حكمية
(قوله) يحزى فيه الجهر وما قام مقامه) يعني من التراب وغيره وهذا اذا كان
الخارج مضادا اما اذا كان الخارج فيها اودمام يحز فيه الا الماء وان كان مذيا
يحزى فيه الجهر ايضا وقبل انما يحزى فيه الجهر اذا كان الفائط لم يحف ولم يتم
من موضعه اما اذا اقام او جف الفائط فلا يحزى فيه الا الماء لانه ببقائه قبل ان يستجى
بالجهر يزول الفائط من موضعه ويتجاوز مخرجه ويحذفه لا يزله الجهر والمساهنة
لا يجب عليها الاستبراء لوقت كل صلاة اذا لم يكن غائط ولا بول لانه قد سقط اعتبار
نجاسة دمها كذا في الواقيات (قوله) يحصه حتى ينق) صورته ان يجلس مخرفا
عن القبة وعن الشمس والقمر ومنه ثلاثة اجزاء فبداً بالجهر الاول من مقدم الصفحة
الى يمينه حتى يرجع الى الموضع الذي بدأ منه ثم بالثاني من مقدم اليسرى ويديره
كذلك ثم يمر الثالث على الصفحتين وقال بعضهم يقبل بالاول ويدير بالثاني ويدير الثالث
وقال ابو حفص ان كان بالثناء قبل بالاول وادبر بالثاني وادار الثالث وان كان في السيف
ادبر بالاول واقبل بالثاني وادار الثالث لان خصيته في السيف متديان وفي الشتاء
مرضعان وقال السرخسي لا كيفية والقصد الانتفاء والمرأة تقبل كما يفعل الرجل
في الشتاء في كل الاوقات ويستحب ان تكون الاجزاء الطاهرة عن يمينه ويضع ما استبراء
من يساره ويجعل وجه اليسرى الى تحت (قوله) وليس فيه عدد منون) وقال
الثانعي لا بد من ثلاثة اجزاء او جهره ثلاثة احرف لا قوله عليه السلام « من استجبر
فليوتر من فعل فحسن ومن لا فلاح حرج » (قوله) وغسله بالماء افضل) يعني بعد
الجارة واختلف فيه فقيل مستحب وقيل سنة في زماننا وقيل سنة على الاطلاق وهو
الصحيح وعليه الفتوى وقال شيخ الاسلام الاستبراء نوعان بالجهر والماء فبالجهر سنة
واتباع الماء ادب وفضيلة وقيل مستحب لانه روى عن الصحابة انه كانوا يستنجون
بالماء مرة ويتركونه اخرى وهذا حد الفضيلة والادب وقال بعض المشايخ
(بالماء) بعد الانتفاء بالجهر اولا (افضل) اذا كان بلا كشف صورة عند من يراه امامه فيتركه لانه حرام

انما كان اتباع الماء مستحباً في الزمان الاول اما في زماننا فهو سنة قليلة كيف يكون سنة والخيار من الصحابة تركوه فقال انهم كانوا يعمرون براء وانهم تثلطون ثلطا وكان في زماننا سنة كالاستنجاء بالخمر في زمانهم كذا في النهاية • يثلطون بكسر اللام ثلطا يسكون اللام وهو اخراج العائط رقيقا وهل يشترط ذهاب الرائحة قبل نم وقال بعضهم لا بل يستعمل حتى يفلب حل ظنه انه قد طهر (قوله فان تجاوزت النجاسة مخرجها لم يجز الا الماء) وفي بعض النسخ • الا الماء • وذلك لا يستقيم الاعلى قولهما اما عند محمد فلا يجزئ الا الماء ثم ان كان المتجاوز اكثر من قدر الدرهم وجب ازالته بالماء اجماعا وان كان اقل فعندهما لا يجب بالماء ويجزئ الحجر وعند محمد لا يجزئ الحجر وفي الفتاوى اذا تجاوزت النجاسة مخرجها وهي اكثر من قدر الدرهم يجب ازلتها وان كانت اقل ولكن اذا ضم مع موضع الاستنجاء يصير اكثر من قدر الدرهم لا يضم عندهما وقال محمد يضم فعل هذا اذا لم يستنج بحجر ولا غيره وكانت لم يتجاوز مخرجها جازت صلاته اذا لم يكن على بدنه نجاسة بالاجماع وان كان على بدنه نجاسة قدر الدرهم لا غير ان لم يستنج لا تجوز صلاته لان على بدنه اكثر من قدر الدرهم وان استنجأ جازت صلاته سواء استنجأ بالحجر او بالماء ولولم يستنج ولكن مسح ماعلى بدنه بالحنارة لم يجز لان النجاسة على البدن لا يجوز ازلتها بالحجارة هذا حكم العائط • واما البول اذا تجاوز من رأس الاحليل اكثر من قدر الدرهم فالظاهر انه يجزئ فيه الحجر عند ابي حنيفة وعند محمد لا يجزئ الحجر الا اذا كان اقل من قدر الدرهم (قوله ولا يستنجى بظلم ولا بروت ولا برجيع ولا بطعام ولا بيمينه) يكره الاستنجاء بثلاثة عشر شيئا بالظلم والروث والرجيع والطعام والفم والزجاج والورق والحزف والقصب والشعر والقطن والخزفة وعلف الحيوان مثل الحشيش وغيره فان استنجأ بها اجزئته مع الكراهة لحصول المقصود • اما المظلم والروث فلقوله عليه السلام • من استنجأ بظلم او روث فقد برئت منه ذمة محمد صلى الله عليه وسلم • ولان المظلم زاد الحزن والروث علف دوابهم • ويروى انه عليه السلام قال اتاني وفد من نصيبين وهم نم الجبن فسألوني الزاد فدعوت الله لهم ان لا يعمروا بظلم ولا روث الا وجدوا عليه طمأ • وقال • انهم لا يجدون عظم الا وجدوا عليه لحم يوم اكل ولا روث الا وفيها حبه يوم اكلت • وروى انهم سألوه المتاع فتعهم بكل عظم وروث وبرة فقالوا يقدروا علينا الناس فنهى عليه السلام عن الاستنجاء بذلك • واما الورق فقل انه ورق الكتابة وقيل ورق الثجر واى ذلك كان فهو مكروه • واما بالطعام فهو اسراف واهانة • واما بالحزف والزجاج والفم فانه يضر بالمقعد • واما الرجيع فانه نجس وهي العذرة اليابسة وقيل الحجر الذي قد استنجى به • واما باليمين فلان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنه • واما باقى هذه الاشياء فقبل انها تورث الفقر والله اعلم

يفسق به فلا يرتكبه لاقامة الفضيلة (فان تجاوزت النجاسة مخرجها) وكان المتجاوز باقراده لسقوط اعتبار ذلك الموضع اكثر من الدرهم (لم يجز فيه) اى في طهارته (الا الماء) او المائع ولا يظهر بالحجر لانه من باب ازالة النجاسة الحفيفة عن البدن (ولا يستنجى بظلم ولا بروت) لورود النهى عنه (ولا بطعام) لا دعى اوجبة لانه اتلاف واهانة (ولا بيمينه) لورود النهى عنه ايضا (الامن عذر) باليسرى يمنع الاستنجاء بها

كتاب الصلاة

شروع في الفصول بعد بيان الوسيلة والصلاة لفظة الدعا قال الله تعالى

كتاب الصلاة

الصلاة في لغة هي الدعاء قال الله تعالى ﴿ وصل عليهم ﴾ اى ادع لهم ﴿ ان صلواتك

وصل عليهم ﴿ اى ادع لهم ﴾ وشرعا الافعال المخصوصة المفتحة بالتكبير المختمة بالتسليم وهى فرض عين على كل مكلف ولكن تؤمر بها الاولاد لسبع سنين وتضرب عليها لعشر بيد لا بخصبة ويكفر باحدها وتاركها عداك سلا يحبس ويضرب حتى يسل (اول وقت الغبر) قدمه لعدم الخلاف فى طريقه بخلاف غيره كما يستف عليه (اذا طلع الغبر الثانى) المسمى بالصادق (وهو البياض المعترض فى الاق) بخلاف الاول المسمى بالكاذب فانه يخرج مستطila فى الاق ثم تعقبه ظلمة * والاق واحد الآفاق وهى اطراف السماء (وآخر وقتها مالم تطلع الشمس) اى قبيل طلوعها (واول وقت الظهر اذا زالت الشمس) عن سجد السماء (وآخر وقتها عند ابى حنيفة) رحمه الله (اذا صار ظل كل شئ مثليه سوى فى الزوال) اى الفى الذى يكون وقت ﴿ ٥٣ ﴾ الزوال هذا ظاهر الرواية عن الامام غيبة وهى رواية محمد

سكن لهم ﴿ اى ان دعاؤك واستغفارك لهم طمأينة لهم فى ان الله تعالى قبل توبتهم ﴾ وفى الشرع عبارة عن افعال واوقال متقاربة يتلو بعضها بعضا (قوله رحمه الله اول وقت الغبر اذا طلع الغبر الثانى) بدأ بالغبر لانه وقت لم يختلف فى اوله ولا فى آخره * وسعى الغبر لانه يغبر الظلام (قوله وهو البياض المعترض فى الاق) قيد بالمعترض * احترازاً عن المستطيل وهو الغبر الاول يبدو طولاً ويسمى الغبر الكاذب * والاق واحد الآفاق وهى اطراف السماء (قوله وآخر وقتها مالم تطلع الشمس) اى قبيل طلوعها (قوله واول وقت الظهر اذا زالت الشمس) اى زالت من الاستواء الى الانحطاط وسعى ظهراً لانه اول وقت ظهر فى الاسلام ولا خلاف فى اول وقته (قوله وآخر وقتها عند ابى حنيفة اذا صار ظل كل شئ مثليه سوى فى الزوال) الفى فى اللغة اسم للظل بعد الزوال سمي فياً لانه فاه من جهة المغرب الى جهة المشرق اى رجع ولا يقبل ما قبل الزوال فى وانما يقال ظل لا غير وقد يسمى ما بعد الزوال ظلاً (قوله وقال ابو يوسف ومحمد اذا صار ظل كل شئ مثله) وهى رواية عن ابى حنيفة والاحتياط ان لا يؤخر الظهر الى المثل وان لا يبصر المصر حتى يبلغ المثلين ليكون مؤدياً لهما فى وقتها بالاجماع كذا قاله شيخ الاسلام (قوله واول وقت العصر اذا خرج وقت الظهر على القولين) اى على اختلاف القولين عند ابى حنيفة بعد المثلين وعندهما بعد المثل (قوله وآخر وقتها مالم تقرب الشمس) وقال الثورى مالم تنفس (قوله واول وقت المغرب اذا غربت الشمس) وهذا لا خلاف فيه (قوله وآخر وقتها مالم يغب الشفق) واختلفوا فى الشفق كفى

ابو يوسف ومحمد) رحمهما الله تعالى آخر وقتها (اذا صار ظل كل شئ مثله سوى فى الزوال فانه مستثنى عن الروايتين جميعاً وهو رواية عنه ايضا وبه قال زفر والائمة الثلاثة قال الطحاوى وبه نأخذ وفى غرور الاذكار وهو المأخوذ به وفى البرهان وهو الاظهر لبيان امامة جبريل وهو نعم فى الباب وفى الفيزى عليه على الناس اليوم وبه يقتضى كذا فى الدرر وتعقبه شيخنا فى حاشيته فراجع قال شيخنا والاحسن ما فى السراج من شيخ الاسلام ان الاحتياط ان لا يؤخر الظهر الى المثل ولا يبصر المصر حتى يبلغ المثلين ليكون مؤدياً لمسلتين فى وقتها بالاجماع اهـ (واول وقت العصر اذا خرج وقت الظهر على) اختلاف (القولين) من المثلين او المثل (وآخر وقتها مالم تقرب الشمس) اى قبيل غروبها (واول وقت المغرب اذا غربت الشمس) وآخر وقتها مالم يغب الشفق وهو (اى الشفق

الموقت به (البياض الذي) يستمر (في الافق بعد) غيبة (الجمرة) ثلاث درج كابن الفجرين كحقيقه العلامة الشيخ خليل الكاملي في حاشيته على رسالة الاسطرلاب حيث قال التفاوت بين الفجرين وكذا بين الشفقين الاحمر والابيض انما هو ثلاث درج وهذا (عند ابن حنيفة) رحمه الله تعالى (وقال ابو يوسف ومحمد هو ٥٤ ٠ الجمرة) وهو رواية عنه ايضا وعليها الفتوى

• قوله وهو البياض الذي في الافق بعد الجمرة عند ابن حنيفة • لان الشفق عبارة عن الرقة ومنه الشفقة وهي رقة القلب • والبياض ارق من الجمرة وهو مذهب ابن بكر الصديق رضي الله عنه واختيار المبرد من اهل اللغة ولانه احوط من الجمرة لان الاصل في الصلاة ان لا يثبت منها شيء الايقين (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد وهو الجمرة) وهو مذهب على كرم الله وجهه وهي رواية عن ابن حنيفة وهو اختيار الاصمعي والحليل من اهل اللغة ولا يثبت الفوارب ثلاثة الشمس والشفقان وكذا الطوالع ثلاثة ايضا الفجران والشمس ثم المتعلق بالطوالع من دخول الوقت وخروجه هو اوسط الطوالع فكذا الفوارب يجب ان يتعلق دخول الوقت وخروجه باوسطها وهي الجمرة فقولهما اوسع للناس وقوله احوط (قوله) واول وقت العشاء اذا غاب الشفق (على القولين) اى على اختلاف القولين عنده اذا غاب البياض وعندهما اذا غابت الجمرة (قوله) وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر الثاني) وقد ذكر الله تعالى اوقات الصلوات كلها في القرآن بحملة فقال تعالى ﴿ وَاَقِمِ الصَّلَاةَ طَرَفَيِ النَّهَارِ ﴾ يعنى العصر والفجر ﴿ وَزُلْفَا مِنَ اللَّيْلِ ﴾ يعنى المغرب والعشاء • وقال تعالى ﴿ اَقِمِ الصَّلَاةَ لِادْلَاكِ الشَّمْسِ ﴾ اى زوالها وهو الظاهر • وقال في موضع آخر ﴿ فَسَبِّحْهُنَّ اَللَّهُ حِينَ تُمْسُونَ ﴾ اى فصلوا الله حين تَمْسُونَ يعنى المغرب والعشاء • وحين تصبحون ﴿ يعنى الفجر • وعشيا ﴾ يعنى العصر ﴿ وَحِينَ تَظْهَرُونَ ﴾ يعنى الظاهر • وقوله تعالى ﴿ فَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ قَبْلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ ﴾ يعنى الفجر (وقبل الغروب) ﴿ يعنى العصر • ومن الليل فسبحه ﴾ يعنى المغرب والعشاء وسبحت الصلاة تسبيحا لما فيها من التسبيح • سبحان ربى العظيم وسبحان ربى الاعلى سبحانك اللهم وبحمدك • وقوله تعالى ﴿ وَاذْبَارِ السَّجُودِ ﴾ يعنى ركعتي الفجر • وقوله ﴿ وَاذْبَارِ السَّجُودِ ﴾ يعنى ركعتي المغرب وقبل الوتر (قوله) واول وقت الوتر بعد العشاء وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر هذا عندهما وقال ابو حنيفة وقته وقت العشاء يعنى اذا غاب الشفق الا ان فعلها مرتب على فعل العشاء فلا يقدم عليها عند التذكر • والاختلاف في وقتها فرع الاختلاف في صفتها فعنده الوتر واجب فاذا كان واجبا صار مع العشاء كصلاة الوقت والفائنة وعندهما سنة مؤكدة واذا كان سنة شرع بعد العشاء ركعتي العشاء وقائدة الخلاف اذا صلى العشاء بغير وضوء ناسيا وصل الوتر بوضوء ثم تذكر او صلى العشاء في ثوب والوتر في ثوب آخر فتبين ان الذى صلى فيه العشاء نجس فانه بعيد العشاء دون الوتر عنده لان من اصله انهما صلاتان واجبتان جمعهما وقت واحد كالمغرب والعشاء بمزدلفة وكالفائنة مع الوقتية اذا صلى الفائنة على غير وضوء ناسيا ثم الوقتية بوضوء فانه بعيد الفائنة ولا بعيد الوقتية كذلك الوتر مع العشاء • وعندهما بعيد العشاء والوتر لان من اصلهما انه سنة لانه يفعل بعد العشاء على طريق التبع فلا يثبت حكمه قبل العشاء

كافي الدراية وجميع الروايات وشروح المجمع وبه قالت الثلاثة وفي شرح المظومة وقد جاء عن ابن حنيفة انه رجع عن قوله وقال انه الجمرة لما ثبت عنده من حمل طامة الصحابة الشفق على الجمرة وعليه الفتوى اه وتبعه المحبوبي وصدر الشريعة لكن تعقبه العلامة قاسم في تحصيله وسبقه شيخه الكمال في الفتح مصححا قول الامام ومضى عليه في البحر قال شيخنا لكن تعامل الناس اليوم في طامة البلاد على قولهما وقد ابدى في الترتيبا لافساية والوقاية والدر والاصلاح ودرر البحار والامداد والمواهب وشرح البرهان وغيرهم مصرحين بان عليه الفتوى اه (واول وقت العشاء اذا غاب الشفق وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر) اى قبيل طلوعه (واول وقت الوتر بعد العشاء) عندهما وعند الامام وقته وقت العشاء الا ان فعله مرتب على فعل العشاء فلا يقدم عليها عند التذكر والاختلاف في

وقتها فرع الاختلاف في صفتها جوهرية (وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر) وقاقد وقتها غير مكلف (فاذا) هما كاجزئهم في الكثر واللتق والدرر وبه اتفق الباقى وغيره

(ويستحب الاسفار بالفجر) لقوله صلى الله عليه وسلم « اسفروا بالفجر فانه اعظم الاجر » قال الترمذي حديث حسن صحيح
والاسفار الاثنائة يقال اسفرا الفجر اذا اضاء واسفر الرجل بالصلاة اذا صلاها في الاستفراغ مسباح وجد الاسفار
المستحب ان يكون بحيث يؤديها بترتيل نحو ستين اواربعتين آية ثم ييدها بطهارة لو فسدت وهذا في حق الرجال واما
النساء فالأفضل لهن القلس لانه استرو في غير ﴿ ٥٥ ﴾ الفجر ينظرون فراغ الرجال من الجماعة كذا في المتي

ومراج الدراية (و)

يستحب (الأبراد بالظهر

في الصيف) بحيث يمشي

في الظل لقوله صلى الله

عليه وسلم « ابردوا بالظهر

فان شدة الحر من فم جهنم »

رواه البخاري وسواء فيه

صلاته منفردا او بجماعة

وبالباد الحارة وغيرها

في شدة الحر وغيره كذا

في مراج الدراية (و)

يستحب (تقديمها في الشتاء)

والربيع والخريف كما في

الامداد عن مجمع الروايات

(و) يستحب (تأخير

المصر) مطلقا توسمه

للنوافل (ما لم تنغير الشمس)

بذهاب ضوئها فلا تنغير فيها

البصر هو الصحيح هداية (و)

يستحب (تعجيل المغرب)

مطلقا فلا يفصل بين

الاذان والإقامة الا بقدر

ثلاث آيات او جلسة

خفيفة (و) يستحب

(تأخير المشاء الى ما قبل

ثلث الليل) الاول في غير

وقت النعيم فيندب تعجله

فيه (ويستحب في الوتر

فاذا اعاد المشاء اعاد ما هو تتبع لها كالركعتين بعد المشاء وفي الهاية لو اوتر قبل المشاء متمدا
اعادها بلا خلاف وان اوتر ناسيا للمشاء اوصل المشاء على غير وضوء ثم نام وقام وتوضأ واوتر
ثم تذكر ففنده لا يبعد الوتر وعندهما ييدها في الحالتين لانها سنة من سنن المشاء
كركتها ولو صلى المشاء وركعتها ثم تبين له فساد في المشاء وحدها اعادها واعاد
الركعتين اجابا لانها نبي عليها (قوله ويستحب الاسفار بالفجر) الذي تقدم من
الافاقات هو اوقات الجواز والآن شرع في اوقات الاستحباب وحد الاسفار ان
يدخل منسا ويطول القراءة ويحتم بالاسفار وقال الجولاني يبدأ بالاسفار ويحتم به
وهو الظاهر وقيل حد الاسفار ان يصل في النصف الثاني وقيل هو ان يصل
في وقت لوصلي بقراءة مسنونة مرتلة فاذا فرغ لو ظهر له فساد في طهارته امكنه
الوضوء والاعادة قبل طلوع الشمس وهذا كله في السفر والحضر في الازمنة كلها
الى يوم النحر بالمزدلفة للحاج (قوله والابراد بالظهر في الصيف) وحده ان يصلها
قبل المثل وانما يستحب الابراد بثلاث شرائط . احدها ان يصل الصلاة بجماعة
في مسجد جماعة . والثاني ان يكون في البلاد الحارة . والثالث ان يكون ذلك في شدة الحر
وقال الشافعي ان صلى في بيته قدمها (قوله وتقديمها في الشتاء) لان النبي صلى الله
عليه وسلم هكذا فعل (قوله وتأخير المصر ما لم تنغير الشمس) هذا في الازمنة
كلها . واختلفوا في التغير قال بعضهم هو ان تنغير الشعاع على الحيطان وقبل هو ان تنغير
القرص وصير بحال لا تحار فيه العين وهو الصحيح فان صلى في الوقت المكروه عصر
يومه جاز مع الكراهة (قوله وتعجيل المغرب) يعني في الازمنة كلها الى في يوم النعيم
فانه يستحب التأخير حتى يتقن الغروب بنال الظن (قوله وتأخير المشاء الى آخره)
والتأخير الى نصف الليل مباح والى ما بعد النصف مكروه وهذا كله في الشتاء اما
في الصيف فيستحب تعجيلها لاجل قصر الليل (قوله ويستحب في الوتر الى آخره)
لقوله عليه السلام « من طمع ان يقوم آخر الليل فليوتر آخره فان صلاة الليل محصورة »
(قوله فان لم يبق الى آخره) لما روى ابو هريرة قال اوصاني خليلي ان لا انام
حتى اوتر وهو محمول على انه كان لا يثق من نفسه بالانتباه وقالت عائشة رضي الله
عنها من كل الليل قد اوتر رسول الله صلى الله عليه وسلم اوتر اواد واوسطه وآخره
وانتهى واستمر وتره الى السحر وقبض وهو يوتر بسحر واذا كان يوم غيم فالمستحب
في الفجر والظهر والمغرب التأخير وفي العصر والمشاء التعجيل لما في المشاء من تقليل

لمن يألف صلاة الليل (و يثق بالانتباه (ان يؤخر الوتر الى آخر الليل) يكون آخر صلاته فيه (فان لم يثق)
من نفسه (بالانتباه اوتر قبل النوم) لقوله صلى الله عليه وسلم « من خاف ان لا يقوم آخر الليل فليوتر اوله ومن طمع
ان يقوم آخر الليل فليوتر آخره فان صلاة الليل مشهودة » رواه مسلم

الجماعة لاجل الظلام وما في تأخير العصر من توهم الوقوع في الوقت المكروه وضابطه انك تقابل المين بالمين فتقابل التجيل بالعصر والمشاء وتؤخر الباقي

باب الاذان

باب الاذان

الاذان في اللغة هو الاعلام وفي الشرع عبارة عن اعلام مخصوص في اوقات مخصوصة بالفاظ مخصوصة جملة علما للصلاة . وانما قدم ذكر الاوقات على الاذان لانها اسباب والسبب مقدم على اعلام اذا الاعلام اخبار عن وجود العلم به فلا بد للاخبار من سابقة وجود الخبر به ولان اثر الاوقات في حق الخواص وهم العلماء والاذان اعلام في حق العوام والخاص مقدم على العام ولزيادة سرية العلماء قال الامام الكردى حقيق للمسلم ان يتنبه بالوقت فاذا لم ينهه الوقت فلينبهه الاذان (قوله رحمه الله الاذان سنة للصلوات الخمس والجمعة دون ماسواها) الاصل في ثبوت الاذان الكتاب والسنة . اما الكتاب فقوله تعالى ﴿ واذا ناديت الى الصلاة ﴾ وقوله تعالى ﴿ اذانودى للصلاة ﴾ . واما السنة فحديث عبد الله بن زيد الانصارى وهو معروف . وهى الاذان افضل ام الامامة قال بعضهم هو افضل من الامامة لقوله عليه السلام « الاثمة ضمانة والمؤذون امانة فارشد الله الاثمة وغفر للمؤذنين » والامين احسن حالا من الضمين ولانه عليه السلام دعا للاثمة بالرشد ودعا للمؤذنين بالمغفرة . والفقران افضل من الرشد . ومعنى قوله امانة اى على المواقيت فلا يؤذنون قبل دخول الوقت وقيل لانهم مشرفون على مواضع عالية فيكونون امانة على المورات . وقال بعضهم الامامة افضل لان النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء من بعده كانوا ائمة ولم يكونوا مؤذنين وهم لا يختارون من الامور الا افضلهاء قوله « سنة للصلوات الخمس » اى سنة مؤكدة . قوله « والجمعة » فان قيل هى داخلية في الخمس فلم افردتها وخصها بالذكر . قيل خصها بالذكر لان لها اذنانين ولتميز عن صلاة المدين لانها تشبه العيد من حيث اشتراط الامام والمصر فربما يظن ظان انها كالعيد . قوله « دون ماسواها » كالوتر والترابيع وصلاة الجنابة واليد والكسوف (قوله وصفة الاذان) مروفة وهى (ان يقول) المؤذن (الله اكبر) الله اكبر الى آخره (اى آخر الفسانه المروفة بتربيع تكبير اوله وتثنية

هو لغة الاعلام . وشرعا اعلام مخصوص على وجه مخصوص بالفاظ مخصوصة وقدم ذكر الاوقات على الاذان لانها اسباب والسبب مقدم على المسبب (الاذان سنة) مؤكدة للرجال للصلوات الخمس والجمعة (خصها بالذكر مع انها داخلية في الخمس لدفع توهم انها كالعيد من حيث الاذان ايضا فلا يسن لها اولان لها اذنانين (دون ماسواها) كالعيد والكسوف والوتر والترابيع وصلاة الجنابة فلا يسن لها (وصفة الاذان) مروفة وهى (ان يقول) المؤذن (الله اكبر) الله اكبر الى آخره (اى آخر الفسانه المروفة بتربيع تكبير اوله وتثنية

وضم الاله اسم النبي مع اسمه * اذا قال المؤذن في الخس اشهد
وشق له من اسمه ليحمه * فذوا العرش محمود وهذا محمد

قوله * حتى حل الصلاة * اى حلوا اليها * قوله * حتى حل الفلاح * اى حلوا الى
ما فيه فلا حاكم ونجاسكم * والفلاح هو النجاة والبقاء والمفلحون هم الناجون
(قوله ولا ترجع فيه) وقال الشافعي يرجع وهو يرجع المؤذن بعد قوله في المرة
الثانية اشهد ان محمدا رسول الله سرا الى قوله في المرة الاولى اشهد ان لا اله الا الله
راضا صوته (قوله ويزيد في اذان الفجر بعد الفلاح الصلاة خير من النوم مرتين)
ما روى ان بلالا رضي الله عنه اذن الفجر ثم جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
بؤذنه بالصلاة فقبله انه قائم فقال بلال * الصلاة خير من النوم * فسمعه النبي صلى الله
عليه وسلم فقال * ما احسن هذا اجعله في اذانك الفجر * فان قيل ينبغي ان
يسال هذا ايضا في اذان العشاء لان النوم موجود فيها اذا لسنة تأخيرها الى
ما قبل ثلث الليل ومن الناس من ينام قبلها * قبل المنى الذي في الفجر ممدوم
في العشاء لان الناس لا ينامون قبل اذان العشاء في الغالب وانما ينامون بعده
بخلاف الفجر فان النوم فيها قبل الاذان ولان النوم قبل العشاء مكروه بخلاف
الفجر (قوله والاقامة مثل الاذان) احتز بذلك من قول الشافعي رحمه الله (قوله
الا انه يزيد فيها بعد الفلاح قد قامت الصلاة مرتين) وقال مالك مرة واحدة
ويستحب متابعة المؤذن فيما يقول الا في الحيلتين فانه يقول * لا حول ولا قوة
الا بالله العلي العظيم * اى لا حول من معصية الله ولا قوة على طاعة الله الا بالله *
وقيل مناه لاحول من معصية الا بصحة الله ولا قوة على طاعة الله الا بول الله *
وفي قوله الصلاة * خير من النوم * ماشاء الله لا قوة الا بالله وقبل يقول صدقت
وبررت فان كان في قرأة القرآن يتابع وفي قرأة الفقه لا يتابع لان في الاول
لا يفوت * وقال بعضهم الاجابة بالقدم باللسان حتى لو اجاب باللسان ولم يمش
الى المسجد لا يكون مجيبا ولو كان في المسجد حيث يسمع المؤذن ليس عليه اجابة وفي
الفوائد لو سمع المؤذن وهو في المسجد يقرأ فانه يعضى على قرائته وينبغي لسماع
الاذان ان لا يتكلم في حال الاذان والاقامة ولا يشتغل بشئ سوى الاجابة
(قوله وبتسليم في الاذان) وهو ان يفصل بين كلمات الاذان من غير تنف
ولا تطريب من قولهم على رسلك اى على رفئك (قوله ويحذر في الاقامة)
الحذر الوصل والسرعة والجمع بين كل كلمتين فان ترسل فيهما او حذر فيهما
او ترسل في الاقامة وحذر في الاذان اجزؤه ويكره التنفي في الاذان والتطريب * وروى
ان رجلا قال لابن عمر والله انى لاحبك في الله فقال له وانى والله لا يفضك في الله
قال ولم قال لانك تنفى باذانك * وروى ان مؤذنا اذن فطرب في اذنه فقال له عمر
ابن عبد العزيز اذن اذانا سمحا والا فاعتزلنا (قوله ويستقبل بهما القبلة) اى
بالاذان والاقامة وان ترك الاستقبال جاز ويكره لان المقصود منه الاعلام وذلك

باقى الفاظه (ولا ترجع فيه)
وهو ان يرفع صوته
بالشهادتين بعد ما خفض
بهما وهو مكروه ملتقى
(ويزيد في اذان الفجر
بعد) قوله حتى على
(الفلاح) الثانية (الصلاة
خير من النوم) ويقولها
(مرتين) لانه وقت نوم
(والاقامة مثل الاذان)
فيما من ترديد تكبير اوله
وتتبعه باقى الفاظه (الا انه
يزيد فيها بعد) قوله حتى
على (الفلاح) الثانية (قد
قامت الصلاة) ويقولها
(مرتين ويترسل) اى
بجمل ندبا (في الاذان)
بسكتة بين كل كلمتين
(ويحذر) اى يسرع
(في الاقامة) بان يجمع بين
كل كلمتين (ويستقبل بهما

القبلة فإذا بلغ إلى الصلاة والفلاح حول وجهه) فيها (يميناً) بالصلاة ﴿ ٥٨ ﴾ (وشمالاً) بالفلاح من غير أن يحول قدميه لأن

يوجد وإن استدير القبلة (قوله فإذا بلغ إلى الصلاة والفلاح حول وجهه يميناً وشمالاً) يعني الصلاة في اليمين والفلاح في الشمال و هل يحول قدميه قال الكرخي لا إذا كان على منارة فأراد أن يخرج رأسه من نواحيها لا بأس أن يحول قدميه فيها إلا أنه لا يستدير القبلة والمعنى بالتحويل اعلام الناس وهم في الأربع الجهات فكان ينبغي أن يحول قدميه و ورائه لكن ترك التحويل إلى ورائه لما فيه من استدبار القبلة ومن قدمه قد حصل الاعلام بالتكبير والشهادتين * و هل يحول في الإقامة قيل لا لأنها اعلام الحاضرين بخلاف الاذان فإنه اعلام الغائبين وقياساً يحول إذا كان الموضع متسعاً ويجعل المؤذن أصبعه في أذنيه في الاذان والإقامة لأن بلالاً صلى بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو ينظر فإن تركه لا يضره و يؤذن قائماً فإن أذن قاعداً أجزأه مع الكراهة يعني إذا كان الجماعة أما إذا أذن لنفسه قاعداً فلا بأس به لأنه ليس المقصود به الاعلام وإنما المقصود به سنة الصلاة فلو أذن المسافر راكباً فلا بأس و ينزل للإقامة * و يكره للمؤذن طلب الاجرة على الاذان فإن عرف القوم حاجته فاعطوه شيئاً يغير طلبه جاز و يكره أن يكون المؤذن فاسقاً فإن صلوا بأذانه أجزأهم وليس على النساء اذان ولا إقامة لأن من سنة الاذان رفع الصوت وهي منية عن ذلك ويمد اذان أربعة الجنون والجنب والسكran والمرأة ولو ارتد المؤذن بعد الاذان لا يصاد اذانه فإن أعيد فهو أفضل و يصبح الاذان بالفارسية إذا علم أنه اذان وأشار في شرهه للكرخي إلى أنه لا يصبح وهو الاظهر والاصح (قوله ويؤذن لفاتنة ويقيم) لأن النبي صلى الله عليه وسلم نام هو وأصحابه بالوادي إلى أن انقضت حر الشمس فلما أتته صلى الله عليه وسلم قال قوموا ثم أمر بلالاً رضي الله عنه فأذن فضلى ركعتي الفجر (قوله فإن فاتته صلوات اذن للاولى واقام وكان مخيراً في الثانية ان شاء اذن واقام وإن شاء اقتصر على (الإقامة) لأن الاذان لاستحضار الغائبين والرفقة حاضرون والإقامة للاعلام افتتاح الصلاة وهم اليه محتاجون وهذا إذا قضاها في مجلس واحد أما إذا قضاها في مجالس بشرط كلاهما كذا في المتنص (قوله وينبغي أن يؤذن ويقيم على وضوء) فإن ترك الوضوء في الاذان جاز وهو الصحيح لأنه ذكر وليس بصلاة فلا يضره تركه (قوله فإن اذن على غير وضوء جاز) لأن ذكر وليس بصلاة فكان الوضوء استحباباً هداية (ويكرهه أن يقيم على غير وضوء) لما فيه من الفصل بين الإقامة والصلاة (او يؤذن) او يقيم بالاولى (وهو جب رواية واحدة هداية و يصاد اذانه) ولا يؤذن

فيه مناجاة ومناداة فيتوجه في المناجاة إلى القبلة وفي المناداة إلى من عن يمينه وشماله ويستدير في الصومعة إذا لم يتم الاعلام بمجرد تحويل الوجه ليحصل تمام الاعلام (و يؤذن) الرجل (لفاتنة ويقيم) لأنها بمنزلة الحاضرة فإن فاتته صلوات) متعددة وإراد قضائهم في مجلس واحد (اذن للاولى واقام وكان مخيراً في الباقية) يعمدها (ان شاء اذن واقام) لكل واحدة كالاولى وهو اولى (وإن شاء اقتصر) فيما بعد الاول (على الإقامة) وإن قضاهن في مجالس فإن صلى في مجلس أكثر من واحدة فكما مر و الا اذن واقام لها (وينبغي) للمؤذن (ان يؤذن ويقيم على طهر) ليكون متبياً لأجابة ما يدعو اليه (فإن اذن على غير وضوء جاز) لأنه ذكر وليس بصلاة فكان الوضوء استحباباً هداية (ويكرهه أن يقيم على غير وضوء) لما فيه من الفصل بين الإقامة والصلاة (او يؤذن) او يقيم بالاولى (وهو جب رواية واحدة هداية و يصاد اذانه) ولا يؤذن

لصلاة قبل دخول وقتها) فإن قيل اعاد

في الوقت لان الاذان للاعلام وهو قبل ﴿ ٥٩ ﴾ دخول الوقت تجهيل وقال ابو يوسف يجوز للفجر في النصف

الاخير من الليل لتوارث
اهل الحرمين هدايه

﴿ باب شروط الصلاة ﴾

الشروط جمع شرط وهو
لغة العلامة ومنه اشراط
الساعة اي علاماتها وشروطا
ما يشوق عليه وجود
الشيء ويكون غاربا عن
ماهيته ولا يكون مؤثرا

في وجوده واحترز بقوله
(التي تقدمها) عن التي
لاتقدمها كالمقارنة
والتأخرة عنها وهي التي
تأتي في باب صفة الصلاة
كالخريفة وترتيب الاركان
والخروج بضمه كاسيأتي
والشروط التي تقدمها
على ما ذكره المصنف ستة
ذكر منها هنا خمسة وتقدم
ذكر الوقت اول كتاب
الصلاة قال الشرنبلالي
وكان ينبغي ذكره هنا ليتبين
التعلم لكونه من الشروط
كأن مقدمة ابي اليث ومنية
المصل • الاول والثاني
من الشروط لاجل ضمها
بقوله (يجب على المصل)
اي يلزمه (ان يقدم
الطهارة من الاحداث
والانجاس على ما) اي
الوجه الذي (قدمناه)
في الطهارة • والثالث
قوله (وبستر عورته) ولو

ابن يوسف يجوز في النصف الاخير من الليل وعندهما لا يجوز ويستحب للمؤذن ان
يرفع صوته لقوله عليه السلام • يشهد للمؤذن كلما سمع صوته ولا يجهد نفسه • لما روى
ان عمر رضي الله عنه سمع مؤذنا يجهد نفسه فقال اما خشيت ان يقطع مريطاؤك وهو
عرف بين السرة والصانة • والتثويب في الفجر حسن لانه وقت نوم وغفلة ويكره
في سائر الصلوات لانه وقت اجتماع ويقظة والتأخرون استحسنوه في الصلوات كلها
لظهوره التواني في الامور الدينية وصفته في كل بلد على ما يعارفونه اما قوله الصلاة
الصلاة اوحى على الصلاة وما اشبه ذلك

﴿ باب شروط الصلاة التي تقدمها ﴾

الشرط في اللغة هو العلامة ومنه اشراط الساعة اي علاماتها • وفي الشرح عبارة عن
ما تقدم الشيء • ولا محالة الا به ويشترط استدامته • ثم الشروط ثلاثة انواع شرط الانفاذ
لا غير كالنية والحرمة والوقت والخطبة • وشرط الدوام كالطهارة وستر العورة
واستقبال القبلة • والثالث ما شرط وجوده حالة البقاء ولا يشترط فيه التقدم ولا المقارنة
وهو القراءة (قوله) رحمه الله يجب على المصل ان يقدم الطهارة من الاحداث والانجاس
على ما قدمناه) اي من بيان الطهارتين (قوله) وبستر عورته) اي شوب ضيق
لا يرى ما تحتها اما اذا رأى ما تحتها لا يجزيه • وهل الستر شرط في حق نفسه او في حق
غيره قال عامة المشايخ في حق غيره وبعضهم اوجبوه في حق نفسه وغيره وقادته اذا
صلى في قميص بغير ازار وكان لو نظر عورته من زيقه وهو ماسط بالعنق فسد من قال
في حق نفسه تسد وعند عامة المشايخ لا تسد وهو الصحيح ولو صلى في بيت مظلم عريانا
وله ثوب طاهر لا يجوز صلاته بالاجماع وفي منية المصل على قول من جعل الستر شرطا
في حق نفسه لو كان كيف الحية جاز وان كان خفيف الحية لا تجوز وان صلى
في الماء ان كان كدرا صحت صلاته وان كان صافيا لم يكن رؤية عورته لا يصح ويكره
الصلاة في الثوب الحريري وعليه لانه يحرم عليه لبسه في غير الصلاة ففيها اول ثوب صلا
فيه صحت صلاته لان النبي لا يختص بالصلاة وان صلى في ثوب مفسوب او توشا بماء
مفسوب او صلى في ارض مفسوبة فصلاته في ذلك كله صحيحة (قوله) والعورة من الرجل
ما تحت السرة الى الركبة) • الى • ههنا بمعنى • مع • ثم العورة على نوعين غليظة كالقبيل
والدبر وخفيفة وهي ما عداهما وقبل ان تكشف العورة لا يمنع الصلاة وكثيرها يمنع
وحد المانع ربع عضو فإزاد عند ابي حنيفة ومحمد فان انكشف اقل من الربع لا يمنع
وكذا اذا كان في اعضاء متفرقة فان كان كله لوجع يبلغ ربع عضو منع وان كان
اقل لا يمنع وعند ابي يوسف المانع النصف فإزاد فان كان اقل من النصف لا يمنع وقيل له
في النصف روايتان في رواية جعله في حد القلة وفي رواية في حد الكثرة والعضو
كالبلن والخذ والساق والرأس والشعر النازل من الرأس في المرأة حتى لو انكشف
ربع كل واحد من هذه الاشياء على الاتفراد منع من جواز الصلاة والذكر بانفراد

لا يجل لبسه كنوب حرير وان اثم بلا عذر (والعورة من الرجل تحت السرة الى الركبة)

اي معها كما صرح بذلك بقوله (والركبة من العورة) قال في الصحيح (٦٠) والاصح انها من الفخذ ا (وبدن

والاثنين بانفرادهما والدبر بانفراده والاثنين بانفرادهما والركبة قال بعضهم هي
تبع لفخذ فهي معه عضو واحد وقال بعضهم هي عضو على حدة وتؤدى المرأة ان
كانت ناهدة تبع لمصدر وان تزل كان بانفراده ثم لا فرق بين العورة الفليضة والخفيفة
في اعتبار الربع على الصحيح خلافا للكرخي ومن تابعه فانهم يقولون اذا انكشف
من الفليضة اكثر من قدر الدرهم منع الصلاة واعتبروها بالنجاسة المغلظة
والصحيح ان الاختلاف فيها واحد وما ذكره الكرخي وهم لانه قصد بهذا
التغليظ في العورة الفليضة وهو في الخفيفة تخفيف لانه اعتبر في الدبر قدر الدرهم
وهو لا يكون اكثر منه فهذا يقتضي جواز الصلاة وان كان بجميعه مكشوقا
(قوله والركبة من العورة) وقال الشافعي ليست بعورة والسرة عندنا ليست
بعورة وعند عورة (قوله وبدن المرأة الحرة كله عورة الا وجهها وكفيها) فيه
اشارة الى ان القدم عورة وفيه خلاف في الهداية الاصح انه ليس بعورة
وفيل الصحيح انه عورة في حق النظر والمس وليس بعورة في حق الصلاة والمشي
والمراد من الكشف باطنه اما ظاهره فصورة ولو انكشف ربع قدمها على قول
من جملة عورة منع اداء الصلاة وان صلت وربع ساقيها مكشوف بعيد الصلاة
عندها وان كان اقل لا تعيد وعند ابي يوسف لا تعيد اذا كان اقل من النصف
وفي النصف منه روايتان في رواية الجامع الصغير جعله في حد القليل وفي رواية
الاصل جعله في حد الكثير * والحكم في الشعر والبطن والظهر والفخذ على هذا
الاختلاف والمراد بالشعر النازل من الرأس هو الصحيح واختار الصدر الشهيد انه
هو ما على الرأس * واما المستزحل ففيه روايتان والاحوط انه عورة ولو
انكشف ربع اذنها لا يجوز صلاتها هو الصحيح قال الترمذاني كل عضو هو
عورة من المرأة اذا انفصل عنها هل يجوز النظر اليه ففيه روايتان احدهما يجوز
كاجوز النظر الى رقبها ودمها والثانية لا يجوز وهو الاصح وكذا الذكر
المقطوع من الرجل وشعر طائه اذا حلق ففيه الروايتان والاصح انه لا يجوز النظر
اليها والثانية يجوز لانه اذا انفصل سقطت حرمة (قوله وما كان عورة من الرجل
فهو عورة من الامة وبطنها وظهورها عورة) وكذا المدبرة والمكاتبه وام الولد ومن
في رقبته شيء من الرق بمعنى الامة والستيمة كالمكاتبه عند ابي حنيفة وانما جعل
بطنها وظهورها عورة لانها محل الفرج بدليل ان الرجل اذا شبه امرأته
بظهر ذوات محارمه او بطنها كان مظاهرا كالو شبهها بفرجها والظهر هو ما قابل
البطن من تحت الصدر الى السرة (قوله وما سوى ذلك من بدنها فليس بعورة)
لانها فارقت الحرة من حيث انها مال تباع وتشترى ففارقتهما في السرة حتى ان الامة
اذا صلت ورأسها مكشوف جازت صلاتها فان اعتقت وهي في الصلاة لزمها ان تأخذ
القناع وهي في الصلاة ولا يبطل ذلك صلاتها لان الفرض انما لزمها الآن بخلاف
الريان اذا وجد ثوبا وهو في الصلاة فان صلاته تنسد لانه توجه عليه الخطاب قبل

المرأة الحرة ككاهن عورة الا
وجهها وكفيها) باطنها
وظاهرهما على الاصح
كما في شرح المنية وفي
الهداية وهذا تنبيه على
ان القدم عورة وروى انها
ليست بعورة وهو الاصح
اه وقال في الجوهرة وقبل
الصحيح انها عورة في حق
النظر والمس وليس بعورة
في حق الصلاة ومثله
في الاختبار ومشي عليه
في التنوير * وقال العلائي
على المعتمد لكن في الصحيح
خلافه حيث قال قلت
تنصيص الكتاب اول
بالصواب لقول محمد
في كتاب الاختصان
وما سوى ذلك عورة وقال
قاضيخان وفي قدمها
روايتان والصحيح ان
انكشف ربع القدم يمنع
الصلاة وكذا في نصاب
الفقهاء وتماه فيه فتنه
(وما كان عورة من الرجل
فهو عورة من الامة) ولو
مدبرة او مكاتبه او ام ولد
(وبطنها وظهورها عورة)
ايضا وجانبها تبع لهما
(وما سوى ذلك من بدنها
فليس بعورة) وكشف
ربع عضو من اعضاء
العورة كبطن وفخذ وشعر
تزل من رأسها ودبر وذك

ركن والا (ومن لم يجد مايزيل به ﴿٦١﴾ الجاسة صلى معها ولم بد الصلاة) ثم ان كان ربيع الثوب او اكثره

طاهرا يصل فيه لزوما فلو صلى عربانا لا يجزئه وان كان الطاهر اقل من الربع يتخير بين ان يصل عربانا والصلاة فيه افضل لعدم اختصاص السر بالصلاة واختصاص الطهارة بها (ومن لم يجد ثوبا) ولو باحة على الاصح (صلى عربانا قاعدا) مادام رجله الى القبلة لكونه استر وقيل كالتشهد (يؤى ايماء بالركوع والسجود فان صلى قائما) (ركع وسجد او قاعدا كذلك) (اجزئه) لان في السجود سر العورة الغليظة وفي القيام اداء هذه الاركان فيميل الى ايماء شاء (و) لكن (الاول افضل) لان السر وجب لحق الصلاة وحق الناس ولاخلفه والايماء خلف عن الاركان * والرابع من الشروط قوله (وينوى الصلاة التي يدخل فيها بنية لايفصل بينها وبين الحرمة بميل) اجنبى عن الصلاة وهو ما يمنع البناء ويندب اقترانها خروجا من الخلاف قال في الصحيح قات ولا تأخر عنها في الصحيح قال الاسيحاى لا يصح تأخير النية عن وقت الشروع في ظاهر الرواية اه ثم ان كانت الصلاة تقلا يكفيه مطلق

ذلك ثم اذا كان مشيها ثلاث خطوات لما دون ذلك لا تصد صلاتها وان كان اكثر فسدت وان لم تستر رأسها او سترته وقد ادت ركنا فسدت والخشى حكمه حكم المرأة فان كان رقيقا فكالاتمة (قوله ومن لم يجد مايزيل به الجاسة صلى معها ولم بعد) هذا على وجهين ان كان ربيع الثوب فصاعدا طاهرا يصل فيه فان صلى عربانا لا تحوز صلاته لان ربيع الثوب يقوم مقام كله وان كان الطاهر اقل من الربع فكذا عند محمد يصل فيه ولا يجوز ان يصل عربانا وعندهما يتخير بين ان يصل عربانا او فيه والصلاة فيه افضل * وقوله * من لم يجد مايزيل به الجاسة * * ماء مفصورة اى من اى مايع طاهر وهو باطلاقة قولهما خلافا لمحمد صلى ما عرف * وحد عدم الوجود ان يكون بينه وبين الماء ميل فصاعدا (قوله ومن لم يجد ثوبا صلى عربانا قاعدا يؤى بالركوع والسجود) المراد بالوجود القدرة فان ابيع له هل يلزمه استعمال الاصح يجب عليه استعماله وقد بيناه في التيم * قوله * ثوبا * فيه اشارة الى انه من اى ثوب كان من حرير او غيره * قوله * قاعدا * صفة العقود ان يقعد مادام رجله الى القبلة ليكون استرله * وقوله * يؤى * خلافا لفرقة يؤول لا يجزئه الا ان يصل فيه ركع وسجد (قوله فان صلى قائما اجزئه) بنى ركوع وسجود لان في العقود سر العورة الغليظة وفي القيام اداء الركوع والسجود فيميل الى ايماء شاء (قوله والاول افضل) بنى صلاته قاعدا يؤى وانما كان افضل لان السر واجب بحق الصلاة وحق الناس ولانه لاخلفه والايماء خلف عن الاركان ولان السر فرض والقيام فرض وقد اضطر الى ترك احدهما فوجب عليه اكثرهما وهو السر لانه لايسقط في حال من احوال الصلاة مع القدرة عليه والقيام يسقط في النافذة مع القدرة عليه فكان السر اولى وفضله على ما ذكرنا استرله فكان اولى ولان النافذة تجوز على الدابة بالايماء ولا تجوز بدون السر حال القدرة وعن محمد في العريان بعده صاحبه انه بسطه الثوب اذا صلى فانه ينتظره ولا يصل عربانا وان غاف فوت الوقت كذا في الفتاوى ولو صلى رجلان في ثوب واحد واستتر كل واحد بطرف منه اجزئه وكذا لو اتى احد طرفيه على قائم اجزئه (قوله وينوى الصلاة التي يدخل فيها بنية لايفصل بينها وبين الحرمة بميل ولا غيره) والنية هي العلم السابق بالعمل السابق بالعمل اللاحق ويجوز تقديمها على التكبيرة اذا لم يوجد مايقطعها وهو على لايلقى بالصلاة ولا مستبر بالتأخرة عن الحرمة لان ماضى لايفع عبادة لعدم النية وعنده الكرخى يجوز بنية متأخرة عن الحرمة * واختلفوا الى متى قال بعضهم الى منتهى التناء وقيل الى التعمد ولا يتبر بقول الكرخى لان النية بعد الشروع تؤدى الى وقوع الشروع خاليا عنها * فان قبل الصوم يجوز بنية متأخرة من وقت الشروع * قيل وقت الشروع فيه طلوع الفجر وقت نوم وغلة فلو شرطت النية حبثا لضان الامر * واما وقت الشروع في الصلاة فهو وقت حضور وبغلة فيمكن تحصيلها بلا مشقة * وقوله * لايفصل بينها وبين الحرمة

النية وكذلك ان كانت سنة في الصحيح هداه والتعيين افضل واحوط والابد من التعيين في الفرض كظهر وعصر مثلا وان لم يترنه باليوم او الوقت او اداء فلو قضاء لزم التعيين وسيجي مثله الواجب كوتر ونذر وسجود تلاوة ولا يلزم تعيين عدد الركعات لحصولها ضمنا فلا يضر الخطاء في ٦٢ ٦٣ عددها والمعتبر في النية عمل القلب لانها

بعمل . يعني عما لا يليق بالصلاة والشرط فيها ان يعلم بقلبه اى صلاة يصلي فان كانت فرضا فلا بد من التعيين ولا يكفيه بنية الفرض لان الفرض انواع ولذا نوى فرض الوقت جاز الا في الجمعة لان العلماء اختلفوا في فرض الوقت في يوم الجمعة ولو لم ينو فرض الوقت في غير الجمعة لصكن نوى الظاهر لا يجوز لان هذا الوقت كما يقبل ظهر اليوم يقبل ظهرا آخر لانه ربعا يكون عليه ظهر فائنة وقبل يجوز وهو الصحيح كذا في الفتاوى قال لان الوقت متعين له وفي النهاية انما يجزئه ان ينوى فرض الوقت اذا كان يصلي في الوقت اما بعد خروج الوقت اذا صلى وهو لا يعلم بخروجه فنوى فرضي الوقت فانه لا يجوز لان بعد خروج وقت الظهر فرض الوقت هو العصر و اذا نوى فرض الوقت كان ناولا لعصر وصلاة الظهر لا يجوز بنية العصر وان نوى ظهر اليوم جاز وان خرج الوقت . واعلم ان النية لا تأدى باللسان لانها ارادة والارادة عمل القلب لاعمل اللسان لان عمل اللسان يسمى كلاما لا ارادة الا ان الذكر باللسان مع عمل القلب سنة فالاولى ان يشغل قلبه بالنية ولسانه بالذكر ويده بالرفع واما اذا كانت الصلاة تقلا فانه يكفيه مطلق بنية الصلاة . واختلفوا في الزاويح والاصح انه لا يجوز الا بنية الزاويح وقال المتأخرون يجوز الزاويح والسنة بنية الصلاة المطلقة الا ان الاختيار في الزاويح ان ينوى الزاويح او قيام الليل وفي السنة ان ينوى السنة وفي الوتر ان ينوى الوتر وكذا في صلاة العيدين (قوله ويستقبل القبلة) . اعلم انه لا يجوز لاحد اداء فريضة ولا نافلة ولا سجدة تلاوة ولا صلاة جنازة الا متوجها الى القبلة فان صلى الى غير القبلة متممدا من غير هذر كفر ثم من كان بمكة ففرضه اصابة حينها ومن كان ثانيا فيها ففرضه اصابة جهتها هو الصحيح وقال الجرجاني فرضه اصابة حينها ايضا . وقاعدة الخلاف اشترط نية عين الكعبة لثاني قول الجرجاني يشترط وعلى الصحيح لا يشترط وان صلى الى الحطيم او نوى مقام ابراهيم ولم ينو الكعبة لم يجز وكذا او نوى المسجد الحرام ومن كان بالمدينة ففرضه العين لانه يقدر على اصابها بفيتين لان قبله المدينة ثبت من حيث النص وسائر البقاع بالاجتهاد (قوله الا ان يكون غائبا فيصل الى اى جهة قدر) سواء كان الخوف من العدو او سبب او قاطع طريق او كان على خشبة في البحر يخاف ان انحرف الى القبلة ان يفرق او المريض لا يجز من يحوله الى القبلة او يجد الا انه يتضرر بالتحويل (قوله فان اشدت عليه القبلة وليس بحضوره من يسأله عنها اجتهاد صلى) الاجتهاد بذل المجهود لنيل المقصود فان لم يقع اجتهاده على شيء من الجهات قبل بؤخر الصلاة وقبل يصل الى الجهات الاربع . والمسئلة على ثلاثة

الارادة السابقة للعمل
اللاحق فلا عبرة لذكر
باللسان الا اذا عجز عن
احضار القلب للمهم
اصاته فكفيه لسان
يجتنب وعمل القلب ان يعلم
يداه من غير تأمل اى
صلاة يصلي والتلفظ
بها مستحب اعانة للقلب
والخامس من الشروط
قوله (ويستقبل القبلة)
ثم ان كان بمكة ففرضه اصابته
عينها وان كان غائبا ففرضه
اصابة جهتها هو الصحيح
لان التكليف بحسب
الوسع هداه وفي مراجع
الدراية ومن كان بمكة وبجبلته
وبين الكعبة حائل يمنع
المشاهدة كالابنية فالاصح
ان حكمه يحكم الغائب اه
اعلم انه لا يجوز لاحد اداء
فريضة ولا نافلة ولا سجدة
تلاوة ولا صلاة جنازة
الا متوجها الى القبلة فان صلى
الى غير جهة القبلة متممدا
من غير هذر كفر ثم من
كان بمكة ففرضه اصابة
حينها ومن غائبا عنها ففرضه
اصابة جهتها هو الصحيح
جوهره (الا ان يكون غائبا)

من عدو او صبح او كان على خشبة في البحر يخاف الفرق ان انحرف او مريضا لا يجز من يحوله (اوجه)
او يجد الا انه يتضرر (فيصل الى اى جهة قدر) لتعيق المذر (فان اشدت عليه القبلة وليس بحضوره من يسأله
عنها اجتهاد صلى) الى جهة اجتهاده . والاجتهاد بذل المجهود

لئلا المفصود قيد بما اذا لم يكن بحضوره من يسأله لانه اذا وجد من يسأله وجب عليه سؤاله والاخذ بقوله ولو خالف رأيه اذا كان المخبر من اهل الوضع ﴿ ٦٣ ﴾ ومقبول الشهادة وقيد بالحضرة لانه لا يجب عليه طلب من يسأله ولو

سأل قوما بحضوره فلم يخبره حتى صلى بالنهرى ثم اخبروه بعد فراغه انه لم يصل الى القبلة فلاعادة عليه جوهره (فان علم انه اخطأ) باخباره او تبدل اجتهاد (بعد ماضى فلاعادة عليه) لانيته بما في وسعه (وان علم ذلك وهو في الصلاة استدار الى القبلة وبني عليها) اى على الصلاة وكذا اذا تحول رأيه الى جهة أخرى توجه المصلي لجوب العمل بالاجتهاد فيما يستقبل من غير تقصير المؤدى قبله ومن ام قوما في ليلة مظلمة فحصرى القبلة وصلى الى الشرق ونحصرى من خلفه وصل كل واحد منهم الى جهة وكلهم خلف الامام ولا يعلمون ماصح الامام اجزئهم لوجود التوجه الى جهة النهرى وهذه المخالفة غير مانعة كافي جوف الكعبة ومن علم منهم بحال امامه تمسك صلاته لانه اعتقد امامه على الخطأ وكذا لو كان متقدما عليه لتركه فرض المقام هداية

﴿ باب صفة الصلاة ﴾
شروع في الشروط بعد بيان الشرط (فرائض) نفس (الصلاة سنة) الاول (النهرية) قائما

اوجهه . اما ان لا يشك ولا يتحصى وجوبه ان صلاته على الجواز الا الى تعيين الخطأ . والثاني ان يشك ولا يتحصى وجوبه ان صلاته على الفساد الا ان يتبين له الصواب فان تبين له الصواب ان علم بعد الفراغ انه اصاب القبلة لا يبعد وان علم في الصلاة انه اصاب القبلة استأنف ولا يجوز له البناء . والثالث ان يشك ويتحصى وهي مسألة الكتاب وجوبه ان الصلاة على الجواز ولو تبين له الخطأ وهذا اذا كانت السماء متنجية اجماعا فان كانت معيبة . قال بعضهم يجوز ولا فرق بين القيم والنحو وظاهر كلام الشيخ يشير اليه وقال بعضهم انما يجوز اذا كانت السماء متنجية اما اذا كانت معيبة لا يجوز لانه يجب عليه معرفة القبلة بالدلائل فاذا فرط لم يكن الجمل حذرا ومن الدلائل الشمس والقمر والقطب . وقوله « بحضوره » حد الحضرة ان يكون بحيث لو صاح به سمعه وفيه اشارة الى انه لا يجب عليه طلب من يسأله واشارة الى انه اذا وجد من يسأله وجب عليه سؤاله والاخذ بقوله ولو خالف رأيه اذا كان المخبر من اهل ذلك الموضع وكان مقبول الشهادة وكذا الاعنى اذا لم يجد وقت الشروع من يسأله واخطأ جاز وان وجد من يسأله ولم يسأله لا يجوز صلاته كذا في الذخيرة ولو اجتهد بحضوره من يسأله فاصاب القبلة ينبغي ان لا يجوز على قولهما خلافا لابي يوسف وفي الخجندی يجوز اذا اصاب القبلة (قوله فان علم انه اخطأ بعد ماضى فلاعادة عليه) لانه ليس في وسعه الا التوجه الى جهة النهرى والتكليف مقيد بالوسع (قوله وان علم ذلك وهو في الصلاة استدار الى القبلة وبني عليها) لان فرضه تبين عليه حين علم فزعمه بالاستدارة ولو سال قوما بحضوره فلم يخبروه حتى صلى بالنهرى ثم اخبروه بعد فراغه انه لم يصل الى القبلة فلاعادة عليه ولو ترك من يسأله بحضوره فصل بالنهرى واصاب القبلة لم تجز صلاته وقال ابو يوسف تجوز اذا اصاب القبلة واذا اداه اجتهاده الى جهة ثم صلى الى غيرها فصلاته فائدة ولو اصاب القبلة عندهما وقال ابو يوسف يجوز اذا اصاب القبلة والله اعلم

﴿ باب صفة الصلاة ﴾

هذا من باب اضافة الشيء الى نفسه . اعلم ان الوصف كلام الموصف والصفة هي المعنى القائم بذات الموصوف فقول القائل « زيد عالم » وصف زيد لصفة له والعلم القائم صفته لا وصفه وحاصله ان قيام الوصف بالموصف وقيام الصفة بالموصوف (قوله رحمه الله فرائض الصلاة سنة) اى فرائض نفس الصلاة والقياس « ست » بدون الهاء لان الفرائض جمع فريضة لكنه قال هل تأويل الفروض . والالف واللام في قوله « الصلاة » لسهو اى الصلاة المفروضة لان القيام في الناقلة ليس بفرض (قوله النهرية) يعنى تكبيرة الاحرام عدها من الفروض لاتصالها بالصلاة لانها منها بمنزلة الباب لدار فان الباب وان كان غيرا فهو بعد منها وسميت نحرمة لانها تحرم الاشياء الباحة قبلها من الكلام والاتفات والاكل والترب وغير ذلك . وهي شرط عندهما وفرض عند

وعدها من قرائضها لانها منها بمنزلة الباب لدار فان الباب

وان كان غيرها فهو يد منها وسميت تحريمه لانها تحرم الاشياء المباحة قبلها المباحة للصلاة (و) الثاني (القيام) بحيث لومديده لا ينال ركبتيه وذلك في فرض وملحق به لقادر عليه وعلى السجود فلر قدر عليه دون السجود ندب ايماءه قاعدا كافي الدر (و) الثالث (القراءة) لقادر عليها كالمسأني (و) الرابع (الركوع) ﴿٦٤﴾ بحيث لومديده نال ركبتيه (و) الخامس

(السجود) بوضع الجبهة واحدى اليدين واحدى الركبتين وشئ من اطراف اصابع احدى القدمين على على ما يجد حجه والالم تتحقق السجدة . وكاله بوضع جميع اليدين والركبتين والقدمين والجبهة مع الالف كاذكره المحقق ابن الهمام وغيره ومن اقصر على بعض عبارات امتنا بما فيه مخالفة لما قاله الفقيه ابو اللث والمحققون فقد قصر وتامه في الامداد (و) السادس (القدمة الاخيرة مقدار التشهد) الى قوله عبده ورسوله هو الصحيح حتى لو فرغ المقتدى قبل فراغ الإمام فتكلم فصلاته تامة قال في المحيط لو فرغ المقتدى قبل فراغ الإمام فسلم او تكلم فصلاته تامة (قوله) واما زاد على ذلك فهو سنة (الطلق اسم السنة وفيها واجبات كقراءة الفاتحة وضم السورة واليا وصرعات الترتيب فيما شرع مكررا في ركعة واحدة كالسجود حتى لو ترك السجدة الثانية من الركعة الاولى ساهيا وقام وصل تمام صلاته ثم تذكرها فعليه ان يسجد المتركة ويسجد للسجدة الترتيب فيما شرع مكررا ومن الواجبات ايضاقدمة الاولى وقراءة التشهد في المقدمة الاخيرة والقنوت وتكبيرات العيد والجهر فيما يجهر فيه والخفية فيما يخاف فيه ولهذا وجب السهو بتركها وانما سماها سنة لانها ثبت وجوبها بالسنة (قوله) واذا دخل الرجل في صلاته كبر (اي اذا اراد الدخول) قوله تعالى ﴿فاذا قرأت القرآن فاستمعوا له﴾ اي اذا اردت قراءة القرآن وقوله «كبر» اي عظم والمراد به التحريم (قوله) ورفع يديه مع التكبير (الرفع سنة وليس بواجب) وقوله «مع التكبير» إشارة الى اشتراط المقارنة والاصح انه يرفع اولا فاذا استقرت افي موضع المحاذاة كبر لان الرفع بمنزلة النبي كانه نبذ ما سوى الله تعالى وراء ظهره فاليد اليمنى كالأخرة واليسرى كالدينا ولانه في الرفع نفي الكبرياء عن غير الله وقوله «الله اكبر» بمنزلة اثبات الكبرياء لله تعالى والنبي مقدم على اثبات كما في كلمة الشهادة «لا اله الا الله» ولا تصح تكبير الاحرام الا في حال القيام اما اذا حنا ظهره ثم كبر ان كان الى القيام اقرب يصح وان كان الى الركوع اقرب لا يصح (قوله) حتى يحاذي باهاميه شعمتي اذنيه) وعند الشافعي

(السجود) بوضع الجبهة واحدى اليدين واحدى الركبتين وشئ من اطراف اصابع احدى القدمين على على ما يجد حجه والالم تتحقق السجدة . وكاله بوضع جميع اليدين والركبتين والقدمين والجبهة مع الالف كاذكره المحقق ابن الهمام وغيره ومن اقصر على بعض عبارات امتنا بما فيه مخالفة لما قاله الفقيه ابو اللث والمحققون فقد قصر وتامه في الامداد (و) السادس (القدمة الاخيرة مقدار التشهد) الى قوله عبده ورسوله هو الصحيح حتى لو فرغ المقتدى قبل فراغ الإمام فتكلم او اكل فصلاته تامة جوهره (وما زاد على ذلك) المذكور (فموسنة) قال في الهداية اطلق اسم السنة وفيها واجبات كقراءة الفاتحة وضم السورة اليها وصرعات الترتيب فيما شرع مكررا من الانفال والقدمة الاولى وقراءة

التشهد في الاخيرة والقنوت في الوعر وتكبيرات العيد والجهر فيما يجهر فيه والخفية فيما يخاف فيه (حذاء) ولهذا يجب سجدة ما السهو بتركها هو الصحيح لانه ثبت وجوبها بالسنة اه (فاذا دخل الرجل) اي اراد الدخول (في الصلاة كبر) اي قال وجوباً لله اكبر (ورفع يديه مع التكبير حتى يحاذي) ويس (باهاميه شعمتي اذنيه) لانه

من تمام الحادثات ويستقبل بكفيه القبلة وقبل خديه قال في الهداية والاصح انه يرفع اولا ثم يكبر وقال الزاهدی وعلیه عامۃ المشایخ (فان قال بدلا من التكبير ﴿ ٦٥ ﴾ الله اجل او اعظم او الرحمن اكبر) او اجل او اعظم او لا اله الا الله

او غير ذلك من كل ذكر خالص لله تعالى (اجزؤه) مع كراهة التحريم وذلك (عند ابی حنیفة ومحمد) رحمهما الله تعالى (وقال ابو يوسف) رحمه الله تعالى ان كان يحسن التكبير (لا يجوز) الشروع (الا بلفظ التكبير) كما كبر وكبر مرفعا ومنكرا مقدما ومؤخرا قال في الصحيح قال الاسيبیابی والصحيح قولهما وقال الزاهدی هو الصحيح واعتمده البرهانی والنسفی اهـ (ويعتمد الرجل) بيده اليمنى على اليسرى (آخذا رسغها) بخنصره وابهامه باسقاط اصابعه الثلاث على المعصم (وبضعهما) كما فرغ من التكبير (تحت سرته) ورضع المرأة الكف على الكف تحت الثدي قال في الهداية ثم الاعتماد سنة القيام عند ابی حنیفة وابی يوسف رحمهما الله حتى لا يرسل حالة التنا والاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون يعتمد فيه وما لا فلا هو الصحيح فيعتد في حالة القنوت وصلاة الجنائزة و يرسل في قومة وبين تكبيرات الاعباد اهـ (ثم

حذاء منكبيه وعند ملاك حذاء رأسه وقال طحاوس فوق رأسه واجموا كلهم على ان المرأة ترفع حذاء منكبيها لانه استزلها وعلى هذا الخلاف التكبير في القنوت والاعباد والجنائزة واما الامة فذكر في الفتاوى انها في الرفع كالرجل (قوله) فان قال بدلا من التكبير الله اجل او اعظم او الرحمن اكبر اجزؤه عند ابی حنیفة ومحمد (وهل يكره الدخول بغير لفظ التكبير عندهما قال السر خسي لا وفي الذخيرة الاصح انه يكره لقوله عليه السلام « وتحريمها التكبير » وقوله « بدلا من التكبير » فيه اشارة الى ان الاصل الله اكبر وغيره بدل منه وان قال الله اجل او اعظم ساهيا لم يجب عليه سهو الا في افتتاح صلاة العبد وانه اذا قال ساهيا وجب عليه السهو كذا في المستصحب « قوله » اجزؤه « هذا اذا قرن اسم الله بهذه الصفة اما اذا قال ابتداء اجل او اعظم او اكبر ولم يزد عليه لا يصير شارحا بالاجماع لان الاختصار على الصفة دون الاسم لم يكمل به التعظيم والتناء واذا ذكر اسم الله من غير صفة فقال الله او الرحمن او الرب صح دخوله عند ابی حنیفة لان في هذا معنى التعظيم وقال محمد لا بد من ذكر الصفة مع الاسم لان تمام التعظيم بذكر الاسم والصفة ولو افتتح بلا اله الا الله وبالحمد لله او سبحان الله او تبارك الله يصير شارحا عندهما سواء كان يحسن التكبير اولا وقال ابو يوسف اذا كان يحسن التكبير لم يميز الابارة الفاظ الله اكبر الله اكبر الله اكبر الله اكبر لقوله عليه السلام « مفتاح الصلاة الطهور وتحريمها التكبير » فلم انه لا تحريم بغيره ولهما قوله تعالى ﴿ وذكر اسم ربك فصلی ﴾ ولوقال الرحيم اكبر جاز عندهما خلافا لابي يوسف ولوقال الرحمن جاز ولوقال الرحيم لا يصير شارحا لانه من الاسماء المشتركة ولو قال بسم الله الرحمن الرحيم لا يصير شارحا لانه لا يتركه الله بارك في هذا ولوقال الله لم يزد عليه الاصح انه لا يصير شارحا او قال اللهم اغفر لي واستغفر الله او حلق لا يصير شارحا اجماعا لانه دعاء ولو افتتح بالفارسية وهو يحسن العربية اجزؤه عند ابی حنیفة ويكره عندهما لا يجزئه الا اذا كان لا يحسن العربية (قوله) ويعتمد بيده اليمنى على اليسرى (وقال ملاك يرسل يديه لنا ان النبي صلى الله عليه وسلم واخطب عليه « وقال على رضي الله عنه من السنة ان يضع المصل يمينه على شماله تحت المرة في الصلاة » واما كيفيته فبعد محمد يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى وعند ابی يوسف يأخذ بيمينه رسغة اليسرى واستحسن كثير من المشايخ الجمع بينهما بان يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى ويحلق بالخنصر والابهام على الرسغ ووقته حين شرع في التكبير عندهما وقال محمد لا يضع مالم يشرع في القراءة فالاعتماد سنة القيام عندهما حتى لا يرسل حالة التنا وعند محمد سنة القراءة التناء حتى انه يرسل حالة قراءة التناء قال في الهداية الاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون يعتمد فيه وما لا فلا هو الصحيح فيعتد في حالة القنوت وصلاة الجنائزة و يرسل في القومة من الركوع وبين تكبيرات العبد (قوله) ثم يقول سبحانك اللهم وبحمدك (لقوله تعالى ﴿ وسبح بحمد ربك حين تقوم ﴾ (قوله) وتبارك اسمك (اي

دام خيرك . والبركة الخير الكثيره قال صاحب الحواشي من بركة اسمه تعالى انه اذا جاور
جلدها ما لا يمس ذلك الجلد الا المطهرون (قوله تعالى جدك) اى عظمتك . والجد
هو العظمة والجلال (قوله ولا اله غيرك) المشهور في الفتح . واعلم انه اذا افتتح
المؤتم الصلاة بعدما شرع الامام في القراءة لا يأتى بالشاء بل يسمع وينصت لقوله تعالى
﴿ واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا ﴾ وقيل يأتى بالشاء بين سكنت الامام كلمة كلمة
(قوله ويستعين بالله من الشيطان الرجيم) اى يلجأ الى الله تعالى يقال عذت بفلان
اى لجأت اليه وسمى الشيطان لشطونه عن الخير اى لبعده عنه . والشطن البعد . والرجيم
بمعنى المرجوم والاولى ان يقول استعين بالله ليوافق القرآن ويقرب منه اعوذ بالله ثم
ان التوذ تبع للقراءة عندهما لانه شرع لانتاح القراءة وقال ابو يوسف تبع للشاء لانه
دعاء فكان من جنسه . وقائدة الخلاف انه لا يأتى به المقتدى عندهما لانه لا قراءة عليه وعند
ابى يوسف يأتى به وكذا في صلاة العيد يأتى به عند ابى يوسف عقب الشاء قبل التكبيرات
وعندهما بعد التكبيرات وكذا المسبوق اذا قام الى القضاء لا يأتى به عند ابى يوسف لانه
قد أتى به عقب الشاء وعندهما يأتى به لانه يقرأ الآن واختار صدر الاسلام قول ابى يوسف
(قوله ويقرأ بسم الله الرحمن الرحيم) لما قال يقرأ وفصلها عن الشاء دل على انها
من القرآن واصرها بالخافته بها في صلاة الجهر وكذا على انها ليست من فاتحة بل هي آية انزلت
لفصل بين السورتين ولهذا كتب في المحف بخط على حدة ولا يتأدى بها فرض القراءة لانها
بعض آية وليست بآية تامة وقال الشافعى هي آية من اول الفاتحة قولوا واحدا وله في اوائل
السور قولان وفي تكرارها ثلاث روايات عن ابى حنيفة روى ابو يوسف عنه انه يقرأها
في اول كل ركعة مرة ولا يبدى في تلك الركعة وروى الحسن عنه انه يقرأها في اول
كل ركعة عند ابتداء القراءة ولا يقرأها بذلك الى ان يسلم وروى محمد عنه انه يقرأها
قبل الفاتحة وبعدها للسورة وهذا في صلاة الخافته اما في الجهرية فلا يبدى فيها والصحيح
انه يؤتى بها في كل ركعة مرة ولا يؤتى بها بين السورة والفاتحة الا عند محمد فانه يؤتى
بها في صلاة الخافته (قوله ويسرها) وقال الشافعى يجهر بها في صلاة الجهر وقال
مالك لا يقرأها لاسرا ولا يجهر الا في التراويح يفتح بها السورة دون الفاتحة (قوله
ثم يقرأ فاتحة الكتاب) سميت فاتحة لانه يفتح بها القراءة اى يبدأ وتسمى الوافية لانها
لا تنصف في الصلاة وتسمى السبع المثاني لانها تنق في كل ركعة ثم قراتها لاثنتين
ركنا عندنا وكذا ضم السورة اليها خلافا للشافعى في الفاتحة ولمالك فيها لانه تعالى
﴿ فاقرؤا ما ييسر من القرآن ﴾ والثنين بنى التيسير (قوله فاذا قال الامام ولا الضالين
قال آمين) اى قال الامام آمين خفية والضالون هم النصارى والمغضوب عليهم اليهود
(قوله ويقولها المؤتم ويخفونها) لقوله عليه السلام اذا امن الامام فاستمعوا له وانصتوا
واذا سمع المقتدى من الامام ولا الضالين في صلاة الخافته هل يؤمن قال بعضهم نعم لظاهر قوله
عليه السلام اذا قال الامام ولا الضالين فقولوا آمين ولم يفصل وقال بعضهم لا يؤمن

وتعالى جدك ولا اله
غيرك و) كما فرغ من
الاستفتاح (يستعين بالله
من الشيطان الرجيم)
قال في الهداية الاولى ان
يقول استعين بالله ليوافق
القرآن ويقرب منه اعوذ
ثم التوذ تبع للقراءة دون
هون الشاء عند ابى حنيفة
رحم الله لما تلونا حتى
يأتى به المسبوق دون
المقتدى اه (و) كافرغ
(يقرأ بسم الله الرحمن
الرحيم ويسرها) اى
الاستعاذة وبالسلمة واو
الصلاة جهرية (ثم) كما
سمى (يقرأ) وجوبا
(فاتحة الكتاب وسورة
معها) اى مضمومة اليها
كاشة بعدها (او ثلاث
آيات من اى سورة شاء)
قراءة الفاتحة لاثنتين
ركنا عندنا وكذا ضم
السورة اليها هداية (واذا
قال الامام ولا الضالين قال)
بعدها (آمين) بعد اوقصر
(ويقولها المؤتم) ايضا
معهم (ويخفونها) سواء
كانت سرية او جهرية

(ثم) كافرغ من القرائة (يكبر وبركع) ﴿ ٦٧ ﴾ وفي الجامع الصغير ويكبر مع الانحطاط لان النبي صلى الله عليه

وسلم كان يكبر عند كل خفض ورفع ويحذف التكبير حذفاً لان المد في اوله خطأ من حيث الدين لكونه استهماً وفي آخره لحن من حيث اللنة هداية (ويتمد بيديه على ركبتيه ويفرج اصابعه) ولا يندب الى التفريع الا في هذه الحالة ليكون امكن من الاخذ والا الى الضم الا في حالة السجود وفيما وراء ذلك تترك على العادة (ويسط ظهره) ويسوي رأسه بجزءه (ولا يرفع رأسه) عن ظهره (ولا ينكسه) عنه (ويقول في ركوعه سبحان رب العظيم) ويكررها (ثلاثاً) وذلك ادناه اي ادنى كمال السنة قال في المنة ادناه ثلاث والوسط خمس والاكل سبع اه (ثم يرفع رأسه ويقول) مع الرفع (سمع الله لمن حمده) ويكتفي به الامام عند الامام وعند الامام ينضم الحميد وهو رواية عن الامام ايضا واليه مال الفضلي والطحاوي وجاعة من المتأخرين معراج عن الظهيرية وشي عليه في نور الايضاح لكن المتن على خلافه (ويقول)

لان ذلك الجهر لقو فلا يتبع وفي صلاة الجمعة والسيد ان اذا سمع المقتدى من المقتدى التأمين قال الامام طهیر الدين يؤمن كذا في الفتاوى قال في المبسوط يخني الامام التحوذ والشهد والتسمية وآمين (قوله ثم يكبر وبركع) وفي الجامع الصغير يكبر مع الانحطاط ففي الاول يكبر في محض القيام وفي الثاني يقتضى مقارنة التكبير مع الانحطاط ويحذف من المد في التكبير ولا يطوله لان المد في اوله خطأ من حيث الدين لكونه استهماً وهو كسر وفي آخره لحن من حيث اللنة وفي النهاية هذا لا يخلو اما ان يكون مفصداً واما ان يكون خطأ فان قال الله بعد الهمزة فهذا يفسد الصلاة وان تمد بكفر لانه شك واما اذا خلل الالف بين اللام والباء فهذا لا يضره لانه اشباع ولكن الحذف اولى واما اذا مد الهمزة من اكبر تفسد ايضا مكان الشك وان مد ما بين الباء والراء بان وسط الفا بينهما قال بعضهم تفسد وقال بعضهم لا تفسد وتجزم الراء من اكبر وان كان اصله الرفع بالخبرية لانه روى عن ابراهيم النخعي موقوفاً عليه ومرفوعاً الى النبي صلى الله عليه وسلم انه قال «الاذان جزم والاقامة جزم والتكبير جزم» (قوله ويتمد بيديه على ركبتيه ويفرج بين اصابعه) ولا يندب الى التفريع الا في هذه الحالة لانه امكن ولا الى الضم الا في حالة السجود ليقع رؤس الاصابع مواجهة للقبلة وما سوى ذلك يترك على عادته فلا يشك للضم ولا للتفريع (قوله ويسط ظهره ولا يرفع رأسه ولا ينكسه) روى انه عليه السلام كان يتدل في ركوعه بحيث لو وضع على ظهره قدح فيه ماء لم يهرق ولو انتهى الى الامام وهو راكع فكبر للاحرام قائماً فرفع الامام رأسه قبل ان يركع لا يصير مدر كالبهائم الركعة ولو انه لما انتهى الى الامام كبر للاحرام مخنياً كان الى الركوع اقرب فصلاته فاسدة لان تكبيرة الاحرام لا تصح الا في حالة القيام ولو ان الرجل اذا ركع فطأ رأسه قليلاً ان كان الى القيام اقرب منه الى تمام الركوع لا يجوز وان كان الى تمام الركوع اقرب اجزئه كذا في الكرخي ولو كان احب تبليغ حدوبته الى الركوع يجب عليه ان يخفض رأسه للركوع اكثر من حدوبته عن الركوع لانه كالتقائم ولا يجوز للقائم الاقتداء به على الصحيح كذا في الفتاوى وذكر الترمذي انه على الاختلاف في اقتداء القائم بالقاعد (قوله ويقول في ركوعه سبحان رب العظيم ثلاثاً وذلك ادناه) اي ادناه كمال الجمع او ادنى كمال السنة والكمال ان قولها عشر وفي منية المصل ادناه ثلاث والوسط خمس والاكل سبع ولو كان الامام في الركوع فسمع من خلفه خفق النعال قال ابو حنيفة لا ينتظرهم خشية الرياء عن محمد كذلك ايضا جازا لهم عن الأخير عن الجماعة وقال بعضهم ان كان الداخل غنياً لم ينتظر وان كان فقيراً جاز انتظاره وقال ابو الليث ان عرفه لا ينتظره ون لم يعرفه لا بأس بانتظاره وقال بعضهم ان كان عاتده حضور المسجد وملازمة الجماعة جاز انتظاره والافلا (قوله ثم يرفع رأسه ويقول سمع الله لمن حمده) هذه القومة ليست بفرض عندهما وقال ابو يوسف فرض وقوله «سمع الله لمن حمده» اي اجاب الله لمن دعاه يقال سمع القاضي اليه اذا قبلها (قوله ويقول المؤمن ربنا

لك الحمد) وفي مذهب احمد ربنا ذلك الحمد ولا يقولها الامام عند ابى حنيفة وعندهما يقولها سرّاً بعد ان يقول سمع الله لمن حمده لانه حرص غيره فلا ينسى نفسه
يعنى لما قال سمع الله لمن حمده صار محثاً على التحميد فكان عليه الامتثال فأتى به مع
السمع كالمفردة قلنا المفرد لما حث عليه ولم يكن منه من يمثل تمين عليه الامتثال
وله قوله عليه السلام اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد وهذه
قيمة والقيمة تنافي الشراكة ولهذا لآتى المؤتم بالسمع ولانه لو كان الامام يقولها
لوقع تحميده بمد تحميد المأموم وهذا خلاف موضع الامامة واما المفرد فانه يجمع
بينهما على الاصح كذا في الهداية (قوله فاذا استوى قائماً كبيراً وسجداً ولم يرفع
يديه) اما الاستواء قائماً فليس يفرض عندهما وقال ابو يوسف فرض وقديته (قوله
ويستجد بيديه على الارض) يعنى في حالة سجوده (قوله ووضع وجهه بين كفيه
وبداه حذاء اذنيه) لان آخر الركعة معتبر باولها فكما يحمل رأسه بين يديه في اول الركعة
عند التحريمة فكذا في آخرها كذا في النهاية وبوجه اصابع يديه نحو القبلة في سجوده وروى
عن ابن عمر انه رأى رجلاً ساجداً قد عدل بيديه عن القبلة فقال استقبل بها القبلة فانها
يسجدان مع الوجه (قوله يسجد على انفه وجهته) هذا هو السنة وان وضع وجهه وسجد هادون
الاتى جاز وكذا لو وضع انفه وبالجهة عذر فانه يجوز ولا يكره لاجل المذنب وان لم يكن
بالجهة عذر جاز عند ابى حنيفة ويكره وعندهما لا يجوز وان سجد على خده لا يجوز لافى حال
المذنب ولا فى غيره الا انه فى حال المذنب يرمى لان وضع الخدين اثنى الا بالانحراف عن القبلة ثم
السجود على الدين والركبتين ليس بواجب عندنا خلافاً لغيره وقال ابو الليث السجود على
الركبتين فرض وعلى الدين ليس يفرض وقوله هو يسجد على انفه وجهته انما عاقد مذكر الاتى
لانه يوضع اولاً ما كان اقرب الى الارض عند السجود وهو اقرب اليها من الجهة ومن شرط
جواز السجود ان لا يرفع قدميه فان رفعهما فى حال سجوده لا يجزئ السجدة وان رفع
احدهما قال فى المرتبة يجزئ مع الكراهة ولو صلى على الدكان وادلى رجله عن الدكان
عند السجود لا يجوز وكذا على السرير اذا ادلى رجله عنها لا يجوز ولو كان موضع
السجود ارفع من موضع القدمين قال الحلواني ان كان التفاوت مقدار البنية او البنتين
يجوز وان كان اكثر لا يجوز واراد اللبنة المنصوبة لا المفروشة وحد البنية ربع
ذراع (قوله فان اقتصر على احدهما سجد ابى حنيفة) انما يجوز الاقتصار
على الاتى اذا سجد على ما سجد منه اما اذا سجد على ما لان منه وهو الارنية لا يجوز
(قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز الاقتصار على الاتى الا من عذر) وهو
رواية عن ابى حنيفة وعليه الفتوى (قوله فان سجد على كور عاتيه او فاضل ثوبه
اجزئه) وكورها دورها يقال كور عاتيه اذا ادارها على رأسه وانما يجوز اذا
وجد صلاية الارض ولو صلى على القطن المحلوج ان وجد صلاية الارض اجزئه
والا فلا وكذا على الحشيش الموضوع والتبن فان سجد على الحنطة والشعير جاز وعلى

(المذرة)

المؤتم ربنا لك الحمد) ويكتفى به وافضله اللهم
ربنا ولك الحمد ثم حذف
الواو ثم حذف اللهم
فقط والمفرد يجمع بينهما
فى الاصح هداية وملتقى
(فاذا استوى قائماً كبيراً
مع الخرورج) وسجداً
واضمار كتيه اولاً واعتمد
بيديه على الارض
بدهما) ووضع وجهه
بين كفيه) اعتبار الآخر
الركعة باولها وبوجه
اصابع يديه نحو القبلة
(ويسجد) وجوباً على
انفه وجهته فان اقتصر
على احدهما جاز عند
ابى حنيفة) رحمه الله فان
كان على الاتى كره وان
كان على الجهة لا يكره
كما فى الفتح عن التحفة
والبدائع (وقال ابو يوسف
ومحمد لا يجوز
الاقتصار على الاتى الا
من عذر) وهو رواية
عن ابى حنيفة وعليه
الفتاوى جوهره وفى
التصحيح نقلاً عن السيوطى
وروى عنه مثل قولهما
وعليه الفتوى واعتمده
المحبوب وصدر الشريعة
(وان سجد على كور
عاتيه) اذا كان على جهته
(او فاضل) اى طرف
(ثوبه حاز) ويكره الا

من حذر (ويبدى ضبعه) ثنية ضبع بالسكون ﴿ ٦٩ ﴾ العضد اى الساعد وهو من الرق الى الكتف اى يظهرهما وذلك

في غير رجمة (وبجافى) اى
يباعد (بطنه من فخذه
وبوجه اصابع رجله نحو
القبلة) والمرأة تفضض وتلزم
بطنها بفخذها لان ذلك
استرها هداية (ويقول في
سجوده (سبحان ربى الاعلى)
ويكررها (ثلاثا وذلك
ادناه) اى ادنى كاللجنة
كما مر ثم يرفع رأسه
ويكبر (مع الرفع الى ان
يستوى جالسا ولو لم يستوى
جالسا وسجد اخرى
اجزئه عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله تعالى وتكلموا
في مقدار الرفع والاصح
انه اذا كان الى السجود
اقرب لا يجوز لانه بعد
ساجدا وان كان الى
الجلوس اقرب جاز لانه
بعد جالسا فتتحقق الثانية
هداية (فاذا اطمأن) اى
سكن (جالسا) يجلسه
المشهد (كبر) مع عوده
(وسجد) سجدة ثالثة
كالاولى فاذا اطمأن ساجدا
كبر مع النهوض واستوى
قائما على صدور قدميه)
وذلك بان يقوم واصابع
القدمين على هاتئنا في السجود
(ولا يقعد) للاستراحة
(ولا يعتمد عليه على الارض)
ويكبر فقلما تنزيها لمن
ليس به مذرخله (ويقل

الذرة والدخن لا يجوز فان كانت هذه الاشياء في الجوانب جاز في جميعها كذا في منية
الملى وان وضع كفيه وسجد عليهما جاز وهو الاصح وعند بعضهم لا يجوز وان بسط
كفه على التماسه وسجد عليه لا يجوز وهو الصحيح واما اذا سجد على فاضل ثوبه فانه
يجوز ولا يكبره اذا كان لدفع الاذى وان لم يكن لدفع الاذى يكبره بالاجماع (قوله
ويبدى ضبعه) اى يظهرهما والضبع بالسكون العضد وهذا اذا لم يؤذ احداهما اما
اذا كان في الصف لا يفعل واما المرأة فلا تفعل وتلتصق بطنها بفخذها في السجود
والامة كالحرمة في الركوع والسجود والقعود واما رفع اليدين عند التحريمة فهي كالرجل
كذا في الفتاوى (قوله وبجافى بطنه عن فخذه) اى يساعده واما المرأة تفضض
وتلتصق بطنها بفخذها والمرأة تخالف الرجل عشرة مواضع ترفع يديها عند التحريمة
الى منكبيها وتضع يمينها على شمالها تحت ثديها ولا تجافى بطنها عن فخذه ولا تبدى
ضبعيها وتجلس متوركة في التشهد ولا تخرج اصابعها في الركوع ولا تؤم الرجال
وتكبر جماعتين وتقف الامامة وساطون ولا تنحرف في موضع الجهر والامة كالحرمة
في جميع ذلك الا في رفع اليدين عند الافتتاح فانها فيه كالرجل (قوله وبوجه اصابع
رجليه نحو القبلة) وكذلك اصابع يديه ويعتدل في سجوده ولا يفتش زراعيه
ويضم فخذه لقوله عليه السلام اعتدلوا في السجود ولا يفتش احدكم زراعيه افتراش
الكلب وليضم فخذه (قوله ويقول في سجوده سبحان ربى الاعلى ثلاثا وذلك ادناه)
لانه لما نزل قوله تعالى ﴿ سجد اسم ربك الاعلى ﴾ قال عليه السلام اجعلوها
في سجودكم ولما نزل قوله تعالى ﴿ نسجد باسم ربك العظيم ﴾ قال اجعلوها في
ركوعكم وقوله وذلك ادناه اى ادنى تسبيحات السجود وادنى كالالجمع وادنى
كاللجنة والاولى خمس والاكل سبع قال الثوري يستحب ان يقولها الامام خمس
ليتمكن المقتدى من ثلاث فان قصص عن الثلاث اوتركه اصلا جاز ويكبره (قوله ثم
يرفع رأسه ويكبر) والسنة فيه ان يرفع حتى يستوى جالسا وتكلموا مقداره
فروى الحسن عن ابي حنيفة اذا رفع مقدار مائة الريخ اجزئه وفي الهداية الاصح انه
اذا كان الى حال السجود اقرب لا يجوز لانه بعد ساجدا وان كان الى الجلوس اقرب
جاز لانه بعد جالسا وليس في هذا الجلوس ذكر مسنون عندنا (قوله فاذا اطمأن
جالسا كبر وسجد) الطائفة في سائر الاركان واجبة عندهما وقال ابو يوسف فرض
وبوجوبها قال الكرخى وعن الجرجاني انها سنة وفائدة الخلاف بينهما ان على
قول الكرخى اذا تركها ساهيا يجب عليه سجود السهو وعلى رواية الجرجاني لا يجب
(قوله فاذا اطمأن ساجدا كبر واستوى قائما على صدور قدميه) معتمدا
بيده على ركبته (قوله ولا يقعد ولا يعتمد بيديه على الارض) وبه قال مالك
واسحق والشافعى يجلس جلسة خفيفة ويعتمد بيديه على ارض (قوله ويفعل
في الركعة الثانية مثل ما فعل في الاولى) اى من القيام والقراءة والركوع
والسجود (قوله الا انه لا يستفتح ولا يتنوذ) لان ذلك لم يشرع الامر (قوله

في الركعة الثانية مثل ما فعل في) الركعة (الاولى) لانه تكرر الاركان الا انه لا يستفتح ولا يتنوذ لانهما

لم يشرع الامر: (ولا يرفع يديه الا في التكبيرة الاولى) فقط (فاذا رفع رأسه من السجدة الثانية في الركعة الثانية افترض) الرجل (رجله اليسرى فجلس عليها) اي على قدمها بان يحملهما تحت اليه (ونصب) قدم (اليمنى نصبا ووجه اصابعه نحو القبلة) ندبا والمرأة تجلس على اليها اليسرى وتخرج رجلها اليسرى من تحت اليمنى لانه استولها (ووضع يديه على فخذه وبسط اصابعه) مفرجة قليلا جامعلا اطرافها عند ركبتيه (ويتشهد) اي قرأ تشهدا بن مسعود بلا اشارة بسببته عند الشهادة في ظاهر الرواية وعن ابن سبوت في الامالي انه يقعد الخنصر والبصر ويخلق الوسطى والاقدام ٧٠ ويشير بالسبابة ونقل مثله عن محمد والامام

ولا يرفع يديه الا في التكبير الاول (وقال الثاني يرفع عند الركوع وعند الرفع منه لنا قوله عليه السلام «لا ترفع الايدي الا في غائبة مواطن عند افتتاح الصلاة واستقبال البيت والصفا والمرؤة والموقفين والجرئين والقنوت والبيدين» كذا في الكرخي (قوله فاذا رفع رأسه من السجدة الثانية في الركعة الثانية افترض رجله اليسرى فجلس عليها ونصب اليمنى) وقال مالك في التمدتين جميعا السنون فيها التوكل وقال الثاني في المقدمة الاولى مثل قولنا وفي الثانية مثل قول مالك وان كانت اسراة جلست على اليها اليسرى واخرجت رجلها من الجانب الايمن لانه استولها وتقيم فخذيها وتجلس الساق اليمنى على الساق اليسرى (قوله ووجه اصابعها نحو القبلة) يعني اصابع رجله اليمنى ووضع يديه على فخذه لانه اسلم من البت في الصلاة (قوله وبسط اصابعها نحو القبلة) ويفرق بين اصابعه ثم هذه التبعة ستة لوتركها جازت صلاته ويكره ان يتركها متعمدا فان تركها ساهيا وجب عليه تجمود السهو (قوله وتشهد) هذا من قيل اطلاق اسم البعض على الكل واختلفا في ههنا التشهد قبيل انه واجب كالمقدمة وهو الصحيح وقيل ستة ولا خلاف في التشهد الثالث انه واجب وفي شرحه التشهد مسنون في المقدمة الاولى والثانية (قوله والتشهد النحيات لله الى آخره) هذا تشهد ابن مسعود فانه قال اخذ رسول الله عليه وسلم بيدي وعلمني التشهد كما يعلمني سورة من القرآن وقال «قل النحيات لله والصلوات والطيبات» الى آخره . ومعنى «النحيات» الملك الله والبقاء لله «والصلوات» يعني الصلوات الخمس «والطيبات» قيل شهادة ان لا اله الا الله يعني الوجدانية لله وقيل الزكاة . وهل يشير بالمسححة من مشايخنا من قال لان بني الصلاة على السكينة وقال بعضهم نعم لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعلهم . وكيفيته ان يثبث اصبعه الخنصر والتي تليها ويخلق الوسطى بالاقدام ويشير بمسححته (قوله السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته) اي ذلك السلام الذي سلمه الله عليك ليلة المعراج فهذا حكاية عن ذلك السلام لا ابتداء السلام . ومعنى السلام اي السلامة من الآفات (قوله وعلى عباد الله الصالحين) الصالح هو القائم بحقوق الله وحقوق العباد والصالح ضد

واعتدله المتأخرون لثبوته عن النبي صلى الله عليه وسلم بالا حاديث الصحيحة ولصحة نقله عن اثنتي عشرة وثلاثة وقال في الفتح ان الاول خلاف الدراية والرواية ولشيوخنا رجه الله تعالى رساله في التشهد حرر فيها صحة هذين القولين وفي ما عداهما حيث قال فانه ليس لنا سوى قولين الاول وهو المشهور في المذهب بسط الاصابع بدون اشارة . الثاني بسط الاصابع الى حين الشهادة فيعتقد عندها ويرفع السبابة عند النبي ويضعها عند الاثبات وهذا ما اعتمدته المتأخرون واما واما ما عليه الناس من الاشارة مع البسط بدون بدون عقد فلم ار احدا قال به اه ثم ذيل رسالته باخرى حقق فيها صحة

الرواية عما عليه الناس فنراهم استنباه الكلام فلا يرجع اليها نظرا بالمرام (والتشهد ان يقول (انقضاء النحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين) تشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله) وهذا تشهد ابن مسعود رضي الله عنه فانه قال اخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيدي وعلمني التشهد كما كان يعلمني سورة من القرآن وقال قل النحيات لله الخ هداية ويقصد بالثالث التشهد معانيها مرادته على وجه الانشاء كأنه يحكي الله تعالى وسلم على نبيه وعلى نفسه واوليائه در

ابننا (كا) جلس (في) القعدة
(الأولى و ثمة) ايضا
(وصل على النبي صلى الله
عليه وسلم) و لومسوقا
رجه في الميوط ليكن
رجح فاصطد انه يرسى
في التشهد قال في الخبر
و جنى لا كذا و اعرفه
الامام محمد عن كذا
فقال يقول : اللهم صل على
محمد ، الخ الصلاة المشهورة
(و دعا بما شاء بما يشبه
الفاظ القرآن) افعل
و معنى بكونه فيه نحو ربنا
آتنا في الدنيا حسنة و في
الآخرة حسنة ، و ليس
منه لاننا اراد به الدعاء
لا الفرائد نهر (و الادعية)
بالنصب عطفا على الفاظ
والجر عطفا على القرآن
(المأثورة) أي الرواية
نحو ما في مسلم : اللهم اني
اعوذ بك من عذاب القبر و من
من عذاب القبر و من
قمة الحيا و الممات و من فتنة
المسح الدجال ، و منها ما
روى ان ابا بكر الصديق
رضي الله عنه سأل النبي
صلى الله عليه وسلم ان يعلمه
دعا يدعو به في صلاة فقال

• قل اللهم اني ظلمت نفسي ظلما كثيرا ولا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك وارحمي انك انت الغفور الرحيم (ولا يدعوا بعيشه كلام الناس) تحرزا عن الفساد وقد اضطرب فيه كلامهم والخشاع كما قاله الحلي ان ما في القرآن والحديث لا يغسد مطلنا وما ليس في احدهما ان استحال عليه من الحقائق لا يغسد والا فسد لو قبل القوم قدر

التشهد والاخراج به من الصلاة مع كراهة النحر (ثم يسلم من يمينه) حتى يرى بياض حذو فيقول السلام عليكم ورحمة الله) ولا يقول وبركاته لعدم توارثه وصرح الحدادي بكراهته (و) يسلم بعدها (من يساره مثل ذلك) السلام المذكور ويسن خفضه عن الاول وينوي من من يمينه الرجال والنساء والحفظة وكذلك في الثانية لان الاعمال بالنيات هداية وفي الصحيح واختلفوا في تسليم المقتدى فمن ابى يوسف ومحمد يسلم بعد ﴿ ٧٢ ﴾ الامام وعن ابى حنيفة فيه روايتان قال

حنيفة لان كلام الناس صنع منه فيتم به صلاته لوجود الصنع فكان بهذا الدماء خارجا لا مفسدا لها (قوله) ثم يسلم من يمينه فيقول السلام عليكم ورحمة الله) ولا يقول وبركاته كذا في المحيط (قوله) ويسلم من يساره مثل ذلك) والسنة ان تكون الثانية اخفض من الاولى قال قال السلام ولم يزد عليه اجزؤه وان قال السلام ولم يقل عليكم لم يصح آتيا بالسنة وان قال سلام عليكم او عليكم السلام لم يكن آتيا بها ويكره ذلك والمعنى بالسلام ان من احرم بالصلاة فكانه غاب عن الناس لا يكلمهم ولا يكلمونه وعند الفراغ كانه رجع اليهم فيسلم ولو سلم اولا من يساره ناسيا او اذا كرا يسلم من يمينه وليس عليه ان يبيده من يساره وليس عليه سهو اذا فعله ناسيا والسليمة الاولى للخروج من الصلاة والثانية التسوية وترك الجفء وينوي بالسلام من من يمينه من الرجال والنساء والحفظة كذا في السليمة الثانية قال في المبسوط يقدم في النية الحفظة لفضيلتهم وفي الجامع الصغير يقدم بنى آدم لمشاهدتهم ولا ينوي الملائكة عددا محصورا لانه اختلف في عددهم قال ابن عباس مع كل مؤمن خمسة من الحفظة واحد من يمينه يكتب الحسنات وواحد من يساره يكتب السيئات وواحد من امامه يلقنه الحيرات وواحد ورائه يدفع عنه المكروه وواحد عند ناصيته يكتب ما يصل على النبي صلى الله عليه وسلم ويلقنه اليه وفي بعض الاخبار وكل بالعبد ستون ملكا وقيل اكثر من ذلك يذبون عنه ولو وكل العبد الى نفسه طرفة عين لا خطفت الشياطين (قوله) ويجهر بالقراءة في القبر وفي الركعتين الاوليين من المغرب والعشاء وان كان اماما هذا هو المأثور المتواتر (قوله) وان كان منفردا فهو مخير ان شاء جهر واسمع نفسه) لانه امام في حق نفسه (قوله) وان شاء خافت) لانه ليس خلفه من يسمعه والافضل الجهر ليكون الاداء على هيئة الجماعة وقوله واسمع نفسه ظاهره ان حد الجهر ان يسمع نفسه ويكون حد المخافة تصحيح الحروف وهذا قول ابى الحسن الكرخي فان ادنى الجهر عنده ان يسمع نفسه واقصاه ان يسمع غيره وحد المخافة تصحيح الحروف ووجهه ان القراءة فعل اللسان دون الصمخ وقال الهند واني الجهر ان يسمع غيره والمخافة ان يسمع نفسه وهو الصحيح لان مجرد حركة اللسان لا تسمى قراءة دون الصوت وعلى هذا الخلاف كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق والعناق والاستثناء وقوله وان شاء خافت لانه ليس معه من يسمعه واما الصلاة التي لا يجهر فيها فان المفرد لا يجهر فيها بل يخافت حتى لو زاد على قدر ما يسمع اذنيه فقد اسأ (قوله) وينبغي الامام القراءة في الظاهر والمصر) وان كان بمرفة لقوله عليه السلام صلاة النهار

الفيه ابو جعفر المختار ان ينظر اذا سلم الامام من يمينه يسلم المقتدى من يمينه واذا فرغ من يساره يسلم من يساره اه (ويجهر) المصل وجوبا بحسب الجماعة وان زاد اسأ (بالقراءة في) ركعتي (الفجر والركعتين الاوليين من المغرب والعشاء) اداء وقضاء وجمعة وعيدن وتراويح ووتر في رمضان (ان كان) المصل (اماما) وينبغي القراءة فيما بعد الاوليين هذا هو المتواتر هداية قال في التصحيح والمخافة تصحيح الحروف وهذا هو مختار الكرخي وابي بكر البلخي وعن الشيخ ابى القاسم الصفار وابي جعفر الهند واني ومحمد بن الفضل البخاري ان ادنى المخافة ان يسمع نفسه الا مانع وفي زاد الفقهاء وهو الصحيح وقال الحلواني لا يجزيه الا ان يسمع نفسه ومن يقربه وفي البدائع ما قاله الكرخي انيس واصح وفي كتاب الصلاة اشارة

اليه فانه قال وان شاء قرأ في نفسه سرا وان شاء جهر واسمع نفسه وقد صرح في الآثار بذلك وتعامه فيه (وان كان) مجعبا (المصل) منفردا فهو مخير ان شاء جهر واسمع نفسه) لانه امام نفسه (وان شاء خافت) لانه ليس خلفه من يسمعه والافضل هو الجهر ليكون الاداء على هيئة الجماعة هداية (وينبغي الامام) وكذا المفرد (القراءة) وجوبا (في) جميع ركعات (الظهر والعصر)

عجما . وقيل صما اي ليس فيها قراءة مسموعة ويجهز في الجمعة والمدين لورود النقل
 المستفيد فيهما ومن فاته المشاء فصلها بعد طلوع الشمس ان ام فيها جهز وان صلى
 وحده خافت حتما ولا يتخير هو الصحيح لان الجهر يختص اما بالجماعة حتما او بالوقت
 في حق المنفرد على وجه التخيير ولم يوجد واحد منهما (قوله) والوتر ثلاث ركعات
 لا يفصل بينهما بسلام) وبه قال الامام احمد الوتر واجب عند ابي حنيفة دون الفرض
 وفوق السنة وعندهما سنة مؤكدة لظهور آثار السنن فيها من حيث انه لا يكفر
 بجاهده ولا يؤذله وتجب القراءة في الركعة الثالثة منه قال يوسف بن خالد السبتي هي
 واجبة حتى لو تركها ناسيا او طامدا يجب قضاؤها وان طالت المدة وانها لا تؤدى على
 الرحلة من غير عذر وانها لا تجوز الا بنية الوتر ولو كانت سنة لما احتج الى هذه
 الشرائط . والدليل على وجوبها قوله عليه السلام . ان الله زادكم صلاة الى صلاتكم
 الا وهي الوتر فصلوها ما بين المشاء الى طلوع الفجر . والامر بالوجوب ولهذا يجب
 قضاؤها بالاجماع ولان النبي صلى الله عليه وسلم اضاف الزيادة الى الله لاني نفسه
 والسنن تصاف الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وانما لم يؤذنها لانها تؤدى في وقت
 المشاء فاكثفت باذانه واقامته . وقوله . لا يفصل بينهما بسلام . احترز بهذا عن
 قول الشافعي رحمه الله (قوله) ويقت في الثالثة قبل الركوع) القنوت واجب على
 الصحيح حتى انه يجب السهو بتركها ساهيا . وهل يجزئ به او يخاف قال في النهاية المختار
 فيه الاخفاء لانه دعاء ومن سنة الادعية الاخفاء ولا اشكال في المنفرد انه يخاف ولما
 اذا كان اما قد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يخاف واليه مال محمد بن الفضل
 وابو حفص الكبير ومنهم من قال يجزئ لانه شها بالقراءة وفي المبسوط الاختيار الاخفاء
 في حق الامام والقوم لقوله عليه السلام . خير الذكر الحق وهل يرسل يديه او يعتد
 قال الكرخي والطحاوي يرسل وقال ابو بكر الاسكافي يعتد وهو قول ابي حنيفة ومحمد .
 وهل يصل على النبي صلى الله عليه وسلم فيه قال ابو القاسم نعم لانه دعاء . فلا فضل ان
 يكون فيه الصلاة على النبي وقال ابو القاسم الصفار انما موضع الصلاة على النبي
 في القعدة الاخيرة كذا في الفتاوى . واما صورة القنوت فقد بيناه في السراج الوهاج
 (قوله في جميع السنة) وقال الشافعي في النصف الآخر من رمضان . وقوله
 . ويقت في الثالثة قبل الركوع . وقال الشافعي بعده ولو انه في الركعة الثالثة
 قنت ونسى القراءة حتى ركع ثم تذكر في الركوع فانه يرفع رأسه ويقرأ ويبعد
 القنوت والركوع ويسجد للمو فان قرأ الفاتحة ونسى السورة فانه يرفع رأسه ويقرأ
 السورة ويبعد القنوت والركوع ويسجد للمو وكذا اذا قرأ السورة ونسى الفاتحة
 فانه يقرأ الفاتحة ويبعد السورة والقنوت ويبعد الركوع ولو انه لم يبعد الركوع
 اجزئه لانه حصل بعد القراءة وقال زفر لا يجزئ به ولو قرأ الفاتحة والسورة ونسى
 القنوت فركع ان تذكر بعد رفع رأسه بمضي على صلاته ولا يعود ويسجد للمو
 وان تذكر في الركوع فمن ابي حنيفة روايتان الصحيحة منهما لا يعود ولكن يسجد للمو

لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم
 . صلاة التمار عجماء اي ليس
 فيها قراءة مسموعة هداية
 (والوتر) واجب عند ابي
 حنيفة رحمه الله تعالى وهذا
 آخر اقواله وهو الظاهر من
 مذهبه وهو الاصح وعنه انه
 سنة وبه اخذ ابو يوسف ومحمد
 وعنه انه فريضة وبه اخذ
 زفر . وقيل بالتوفيق فرض
 اي علا وواجب اي اعتقادا
 وسنة اي ثبوتا واجمعا على
 انه لا يكفر بجاهده وانه
 لا يجوز بدون نية الوتر وان
 القراءة يجب في كل ركعاته
 وان لا يجوز ادائه قاعدا
 او على الدابة بلا عذر كما في
 المحبط اه نهر وهو (ثلاث
 ركعات لا يفصل بينهما بسلام)
 كصلوات المغرب حق لو نسي
 القمود لا يعود اليه ولو طامد
 يفتي الفساد كما في الدر
 (ويقت في الثالثة قبل
 الركوع في جميع السنة)

اداء وفضاء (ويقرأ) وجوبا (في كل ركعة من الوتر فاتحة الكتاب وسورة معها) او ثلاث آيات (فاذا اراد ان يفتت
كبر ورفع يديه) كرفعه عند الافتتاح (ثم قنت) ويسن الدعاء المنثور وهو: اللهم انا نستعينك ونستهديك ونستغفرك
ونتوب اليك ونؤمن بك ونتوكل عليك وتغني عنك الخير كله ونشكرك ولا نكفرك ونطمع ونترك من يفجرك اللهم
اياك نعبد واياك نستعني ونسجد واليك نسعى ونخضع ونرجو رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك الجبد بالكفار ملحق
قال في التمهيد ونحمد بادل مهمة اي نسرع ولو اتي بها بمهمة فسدت ﴿٧٤﴾ كما في الحاشية قبل ولا يشول الجبد لكنه

في الوجهين والمسبوق يفتت مع الامام ولا يفتت بعد ذلك فيما يقتضي (قوله ويقرأ
في كل ركعة من الوتر فاتحة الكتاب وسورة) اما عندهما فظاهر لانه سنة عندهما
فحب القرائة في جميعه وكذا على قول ابي حنيفة رحمه الله لانه يحتمل ان يكون سنة
فكان الاحتياط فيها وجوب القرائة فان ترك القرائة في الركعة الثانية فسدت اجماعا
(قوله فاذا اراد ان يفتت كبر ورفع يديه ثم يفتت) اما التكبير فلان الحالة قد
اختلفت في حقيقة القرائة الى سنها واما رفع اليدين فلا علام الاصح (قوله ولا يفتت
في صلاة غيرها) وقال الشافعي يفتت في الفجر قال الطحاوي لا يفتت في الفجر عندنا
في غير بلية فان وقت البلية فلا بأس به كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم فانه قنت فيها
شبرا يدعو على رطل وذكوان وبني الحبان ثم تركه كذا في الملتقط (قوله وليس
في شيء من الصلاة قراءة سورة بعينها لا يجزى غيرها) يعني اذ الصلاة لا تنفص عنها على
سورة مخصوصة بل يقرأ ما تيسر من القرآن (قوله ويكره ان يخذ سورة بعينها
لصلاة لا يقرأ غيرها) لما فيه من هجران الباقي واهتمام التفضيل ويعني بذلك ما سوى
الفاتحة وذلك بان يمين سورة البقرة وهل اتي ليوم الجمعة وهذا اذا رأى ذلك حقا
واجبا لا يجوز غيره اما اذا علم بانه يجوز باي سورة قرئها ولكن يقرأ هاتين السورتين
تبركا بقراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يكره لكن بشرط ان يقرأ غيرها
احيانا كي لا يظن جاهل انه لا يجوز غيرها (قوله وادنى ما يجزى من القرائة
في الصلاة ما ينسأله اسم القرائة عند ابي حنيفة) يريد مادون الآية مثل قوله تعالى
لم يلد ولم يولد ولم يكن له كفوا احد ولو هجى آية من القرآن لم يجزه عن القرائة
وفي المحيط القرائة في الصلاة على خمسة اوجه فرض وواجب وسنة ومسبوق
ومكروه فالفرض ما يتعلق به الجواز وهو آية تامة عند ابي حنيفة فان كانت الآية
كلين يجوز كقوله تعالى ثم نظر وان كانت كلمة واحدة مثل مدهامنان
او حرفا واحدا مثل من ونون ففيه اختلاف المشايخ والاصح انه لا يجوز
والجندى يجوز بقوله مدهامنان لانها آية قصيرة والواجب قرائة الفاتحة والسورة
والسنة ان يقرأ في الفجر والظهر بطول الفصل وهو من الجرات الى البروج
وقبل في الظهر دون الفجر لانه وقت شغل تحرزا عن اللال وفي العصر والعشاء باواسطه

ثبت في مراسيل ابي داود
والمخني بكسر الحاء وفهمها
والكسر افصح كذا في
الدراية وبصل فيه على النبي
صلى الله عليه وسلم وقبل لا
استغناء بما في آخر التشهد
وبالاول يقتضى واختلف
فبين لا يحسنه بالبرية اولا
يحفظه هل يقول يارب
يو اللهم اغفر لي ثلاثا اوربنا
آتنا في الدنيا حسنة وفي
الآخرة حسنة والخللاف
في الافضلية والاخيرة
افضل اه باختصار وسكت
عن صفته من الجهر
والاخفاء لانه لم يذكر في
الرواية وقد قال ابن الفضل
يخفيه الامام والمقتدى وفي
الهداية تبع المسرخي
انه المختار ولا يفتت في
صلاة غيرها الا لئلا
في الجهرية وقيل في الكل
(وابس في شيء من الصلوات
قراءة سورة بعينها) على
طريق الفرضية بحيث
(لا يجزى غيرها) وانما

تسبب الفاتحة على طريق الوجوب (ويكره) للصلى (ان يخذ سورة) غير الفاتحة (بعينها لصلات) (وهو)
بحيث (لا يقرأ غيرها) لما فيه من هجران الباقي واهتمام التفضيل وذلك كقراءة سورة البقرة وهل اتي لفجر كل جمعة
وهذا اذا رأى ذلك حقا واجبا لا يجوز غيره اما اذا علم انه يجوز اى سورة قرئها ولكن يقرأ هاتين السورتين تبركا
بقراءة النبي صلى الله عليه وسلم فلا يكره بل ندب لكن بشرط ان يقرأ غيرها احيانا كي لا يظن جاهل انه لا يجوز غيرها (وادنى
ما يجزى من القرائة في الصلاة ما ينسأله اسم القرآن) ولودون الآية (عند ابي حنيفة) واختارها المصنف ورجحها في البدائع

وفي ظاهر الرواية آية تامة طويلة سكّانت ﴿٧٥﴾ اوقصيرة واختارها المحبوبي والنسفي و صدر الشريعة

سكّذا في التصحيح (وقال
ابو يوسف ومحمد لا يجوز
اقل من ثلاث آيات قصار
او آية طويلة) قال في الجوهرة
وقولهما في القراءة احتياط
والاقتياط في العبادات امر
حسن اه (ولا يقرأ المؤتم
خلف الامام) مطلقا وما
نسب الى محمد ضعيف كما
بسطه الكمال والعلامة قائم
في التصحيح فان قرأ كره
تحريرا ونصح في الاصح در
(ومن اراد الدخول في
في صلاة غيره يحتاج الى
ثنتين ينف) نفس (الصلاة
ونية المتابعة) للامام وكيفية
نيته كما في المحيط ان ينوي
فرض الوقت والاقتداء
بالامام فيه او بنوى الشروع
في صلاة الامام او ينوي
الاقتداء بالامام في صلاته
ولونوى الاقتداء به لا غير
قيل لا يجوز في الاصح انه
يجزئ لانه جعل نفسه
تبعا للامام مطلقا والتبعية
من كل وجه انما تتحقق
اذا صار مصليا ماحلا
الامام سكّذا في الدراية
(والجماعة) للرجال (سنة
مؤكدة) وقيل واجبة
وعليه العامة تنويرا تامة
مشايخنا به جزم في العفة
وغيرها قال في البحر وهو
الراجح عند اهل المذهب اه

وهو من البروج الى لم يسكن وفي القرب بقصاره وهو من اذا زلزلت الى آخره *
والمتحجب ان يقرأ في القبر اذا كان مقبيا في الركعة الاولى قدر ثلاثين آية او اربعين
سوى الفاتحة وفي الثانية قدر عشرين الى ثلاثين سوى الفاتحة * والمكروه ان
يقرأ الفاتحة وحدها او الفاتحة ومعها آية وآيتان او يقرأ الصورة بغير الفاتحة
ولو قرأ في الركعة الاولى سورة وفي الاخرى سورة فوقها يكره واذا قرأ في الاولى
* قل اعوذ برب الناس * يقرأ في الثانية * قل اعوذ برب الناس * ايضا وعلى هذا
قراءة الآيات اذا قرأ في الاولى آية في انه يكره ان يقرأ في الاخرى آية من سورة
فوقها (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز اقل من ثلاث آيات قصار او آية
طويلة (كآية الكرسي وآية الدين وقولهما في القراءة احتياط والاحتياط في العبادات
امر حسن * وفي السفر يقرأ بفاتحة الكتاب واي سورة شاء لان السفر اثر في اسقاط
شرط الصلاة فلان يؤثر في تخفيف القراءة اولى وهذا اذا كان على جملة من السير فان
كان في ابنة وقرار يقرأ في القبر نحو البروج وانشقت لانه يمكنه مراعات السنة
مع التخفيف ثم على قولهما لو قرأ آية قصيرة ثلاث مرات قال بعضهم لا يجوز وقال
بعضهم يجوز وفي الفتاوى اذا قرأ نصف آية مرتين او كرر كلمة واحدة من آية
مرارا حتى يبلغ آية تامة لا يجوز. واعلم انه يستحب في الصلوات كلها ما خلا الفجر
التسوية بين الركعتين في القراءة عندهما وقال محمد احب الى ان يطول الاولى على
الثانية في الصلوات كلها * واما في القبر فيستحب تطويل الاولى على الثانية
بالاجماع ليدركها التأخر وفيه اعانة لانه وقت نوم وغفلة بخلاف سائر الاوقات لانها
وقت علم وبخلة فلو تفاخروا في غير القبر انما يتخافون باشتغال دنياهم وذلك مضاف
الى تقصيرهم * واما غفلتهم بالنوم فليس باختيارهم فيستحب فيها تطويل الاولى على الثانية
بالاجماع في الصلوات كلها وهذا في الفرض * واما في السنن والنوافل فلا يكره كذا
في الفتاوى ولو كرر آية في التطوع لا يكره والفرائض يكره كذا في الفتاوى (قوله
ولا يقرأ المؤتم خلف الامام) وعن محمد انه قال استحسنه قراءة الفاتحة في صلاة
الخاصة (قوله) ومن اراد الدخول في صلاة غيره احتج الى ثنتين نية الصلاة ونية
المتابعة (والافضل ان ينوي المتابعة بعد قول الامام ات اكبر حتى يصير مقتديا ولو
نوى حين وقف الامام موقف الامامة جاز عند عامة العلماء وقال ابو سهل لا يجوز
ولونوى الاقتداء بالامام ولم يعلم من هو صح الاقتداء ولونوى الاقتداء به يظنه زيدا
فاذا هو عمرو صح ايضا واذا نوى الاقتداء بزيدا فاذا هو عمرو لا يصح لانه اقتداء برجل
ليس هو في الصلاة (قوله) والجماعة سنة مؤكدة (اي قريبة من الواجب * وفي النصف
واجبة لقوله تعالى ﴿واركعوا مع الرّاكعين﴾ وهذا يدل على وجوبها * ولما قلنا انها
سنة لقوله عليه السلام * الجماعة من سنن الهدى لا يخلف عنها الا منافق * وقال عليه السلام
* ما من ثلاثة في قرية لا يؤذن فيهم ولا يصام فيهم الصلاة الا قد استهزؤ عليهم الشيطان
عليك بالجماعة فاعما يأخذ الذئب الغنّة * استهزؤ اي استولى عليهم وتمكن منهم واذا ثبت

در وانلها اثان واحدمع الامام ولويمزا في مسجد او غيره ويكره تكرارها باذان واقامة في مسجد محلة لاني مسجد طريق اوفى

مسجد لآمامه ولأؤذن در وفي شرح النية اذا لم تكن الجماعة على الهيئة الأولى لانكره والا نكره وهو الصحيح وبالقول من المحراب تختلف الهيئة كذا في البرازية اهـ (وأولى الناس ﴿٧٦﴾ بالإمامة) اذا لم يكن صاحب منزل ولا

ذو سلطان (اعلمهم بالسنة)
أي الشريعة والمراد احكام
الصلاة صحة وفسادا (فان
نساوا) علما (فاقرئهم) لكتاب
الله تعالى أي احسنهم تلاوة
(فان نساوا فاورعهم) أي
اكثرهم اتقاء للشبهات (فان
نساوا فاحسنهم) أي اكبرهم
سنالاه اكثر خشوعا ثم الاحسن
خلفا ثم الاحسن وجهان
الاشرف نسبهم الا تظف ثوبا
فان استوا يضرع بينهما والخيار
الى القوم وان اختلفوا اعتبر
الاكثر وفي الامداد واما اذا
اجتمعوا فالسلطان مقدم ثم
الامير ثم القاضي ثم صاحب
الميز ولومستأجرا وكذا يقدم
القاضي على امام المسجد اهـ
(ويكره) تنزيها (تقديم العبد)
لقلبة جهله لانه لا يفرغ لتعلم
(والاعراب) وهو من يسكن
البوادي لان الجهل فيه غالب
قال تعالى ﴿واجدرا﴾ لا يطلوا
حدود ما نزل الله على رسوله ﴿
(والفاسق) لانه يتهم بامر دينه
(والاعبى) لانه لا يتوقى النجاسة
(وولد الزنا) لانه لا اب له يفقهه
فيطلب عليه الجهل ولان
في تقديم هؤلاء تغير الجماعة
فيكره هداية (فان تقدموا
جاز) لقوله صلى الله عليه
وسلم ﴿صلوا خلف كل
بروفاجر﴾ (وينبغي للامام
ان لا يطلو بهم الصلاة)

انه اسنة مؤكدة فانها تسقط في حال العذر مثل المطر والريح في القبة المظلة واما بالنهار
فليست الريح عذرا وكذا مدافعة الاختين او احدهما وكان اذا خرج يخاف ان يحبس
غريمه في الدين او كان يخاف الظلة او يريد سفرا واقبت الصلاة فيخشى ان تقوته القافة
او كان قويا بمرض او يخاف ضياع ماله او حضر العشاء واقبت صلاة العشاء ونفسه تنوق
اليه وكذا اذا حضر الطعام في غير وقت العشاء ونفسه تنوق اليه وكذا الاعبى لا يجب
عليه حضور الجماعة عند أبي حنيفة وان وجد قائدا وعندهما يجب اذا وجد قائدا
ولا يجب على مقعد ومقطوع اليد والرجل من خلاف ولا مقطوع الرجل ولا الشيخ
الكبير الذي لا يستطيع المشي واقل الجماعة اثنان ولو صل معه صبي يقبل الصلاة كانت
جماعة حتى لو خلف لا يصل بجماعة وام صبي يقبل حث كذا في الفتاوى ولو صل
في بيته بزوجته او جاريته او ولده فقد اتى بفضيلة الجماعة ولو نام او سهر او شغل
عن الجماعة فالمسحب ان يجمع اهله في منزله فيصل بهم وقد قال عليه السلام ﴿من صلى
اربعةين يوما في جماعة يدرك التكبيرة الاولى كتب الله له برأتين برائة من النار وبرائة
من النفاق﴾ (قوله) وأولى الناس بالناس بالإمامة اعلمهم بالسنة (أي بما يصلح الصلاة
وفسدها والمراد بالسنة هنا الشريعة) (قوله) فان نساوا فاقروهم لكتاب الله تعالى
بني اذا استوا في العلم واحدهم قارئ قدم القارئ لان فيه زيادة (قوله) فان نساوا
فاورعهم (لان معه زيادة الورع وهو درجة فوق التقوى لان التقوى اجتناب المحارم
والورع اجتناب الشبهات) (قوله) فان نساوا فاستهم) أي اكبرهم سنالان في تقديم
الاسن تكثير الجماعة لانه اخشع من غيره فان نساوا في السن فاحسنهم خلفا فان نساوا
فاحسنهم وجها (قوله) ويكره تقديم العبد والاعرابي (لان العبد مستغفبه وينفر الناس
عنه والاعرابي هو الذي يسكن البوادي والجهل في الاعراب غالب قال الله تعالى فيهم
﴿واجدرا﴾ لا يطلوا حدود ما نزل الله على رسوله ﴿(قوله) والفاسق﴾ لانه لا يهتد
بامر دينه (قوله) وولد الزنا (لانه ليس له اب يفقهه فيطلب عليه الجهل) (قوله)
والاعبى (لانه لا يتجنب النجاسة ولا يمتدئ الى القبة الابشيرة وفي المحيط اذا لم يكن
غيره من البصر افضل منه فهو اولى (قوله) فان تقدموا جاز) لقوله عليه السلام
﴿صلوا خلف كل بروفاجر﴾ ولان ابن عمر وانس بن مالك وغيرهما من الصحابة والتابعين
كانوا يصلون خلف الحجاج مع انه كان افسق اهل زمانه حتى قال عمر بن عبدالعزيز
لوجاهت كل امة بمخائبتها وجئنا بأبي محمد لقلبتناهم يعني الحجاج ﴿فان قلت فما الافضل
ان يصل خلف هؤلاء او الاقتراد﴾ قيل اما في حق الفاسق فالصلاة خلفه أولى لما ذكرناه
من صلاة الصحابة خلف الحجاج واما الآخرون فيمكن ان يكون الاقتراد أولى للجهلهم
بشروط وط الصلاة والافضل ان يصل خلف غيرهم لان الناس تكره امامتهم وقد قال
عليه السلام ﴿من ام قوما وهم كارهون فلا صلاة﴾ وتكره الصلاة خلف شارب الخمر
وآكل الربا لانه كاسق (قوله) وينبغي للامام ان لا يطلو بهم الصلاة (بني بعد

القدر المسنون لما روى ان معاذ رضي الله عنه صلى يقوم فاطل بهم القيام
 فشكوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال له : ائتاني انت يا معاذ قالها
 ثلاثا اين انت من السماء والطارق والشمس وضحيها . وروى انه قال . صل بهم
 صلاة اضعفهم فان فيهم المريض والكبير وذا الحاجة . وذكر في المصاييح ان معاذ
 صل بقومه صلاة المشاء فافتحها بسورة البقرة فأنحرف رجل منهم فسلم ثم صل
 وحده فقال معاذ انه منافق فذهب الرجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال
 يا رسول الله انا قوم نعمل بإيدينا ونسقي بنواضعنا وان معاذنا صل بنا البارحة فقرأ
 البقرة تجوزت فزعم اني منافق فقال صلى الله عليه وسلم . يا معاذ ائتاني انت قالها
 ثلاثا افروا والشمس وضحيها وسبح اسم ربك الاهل ونحوهما . وقال انس ما صليت
 خلف احدائهم واخف مما صليت خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى ان النبي
 عليه السلام قوا بالمعزتين في صلاة الفجر فلما فرغ قالوا او جزت يا رسول الله قال
 سمعت بكاء صبي فتمشيت على امه فدل على ان الامام يدعي له ان يراعى حال الجماعة
 (قوله ويكره النساء ان يصلي وحدهن جماعة) بغير رجال و سواء في ذلك
 الفرائض والنوافل والزواجر واما في صلاة الجنازة فذكر في النهاية انه لا يكره لهن
 ان يصليهن جماعة وتقف الامامة وسطهن لانهن اذا صليهن فرادى ادى ذلك الى فوات
 الصلاة على البعض لان الفرض يسقط بإداء الواحدة فتكون الصلاة من الباقيات
 تقلا والتنفل بصلاة الجنازة غير مشروع (قوله فان ضلن وقت الامامة وسطهن)
 وقيامها وسطهن لا تزول الكراهة لان في التوسط ترك مقام الامام وانما ارشد
 الشيخ الى ذلك لانه اقل كراهة من التقدم اذ هو استرلها ولان الاحتراز عن ترك
 السر فرض والاحتراز عن ترك مقام الامام سنة فكان مراعاة السر اولي فاذا صليهن
 بجماعة صليهن بلا اذان ولا اقامة وان تقدمت عليهن امامتهن لم تعد صلاتهن . وقوله
 . وسطهن . هو باسكان السين ولا يجوز قهها والاصل فيه ان كل موضع يصلح فيه . بين .
 فهو وسط باسكان السين ويكون وسط ظرفا كقوفك . جلست وسط القوم . اي بينهم
 وكل موضع لا يصلح فيه . بين . فهو وسط بضم السين ويكون وسط اسما لا ظرفا
 كقوفك . جلست وسط الدار . ولوان قوما عرانا ارادوا الصلاة فالأفضل ان يصلوا
 وحدها قودا بالامعاء ويقاعد بعضهم عن بعض فان صلوا بجماعة وقف الامام
 وسطهم كالنساء وصلاتهم بجماعة مكروهة (قوله ومن صل معه واحد اقامه عن
 يمينه) ان كان قبل الشروع فظاهر وان كان بعده اشار اليه يده وعن محمد يصنع
 اصابعه عند عقب الامام والاول هو الظاهر وان كان وقوفه مساويا للامام وسجوده
 مقدم عليه لا يضرك لان العبرة لموضع القيام ولو صل خلفه او على يساره جاز لان
 الجواز متعلق بالاركان وقد وجدت الا انه يكون ميثا (قوله فان كانا اثنين تقدم
 عليهما) وعن ابى يوسف بنو سلما لان ابن مسعود صل بملقمة والاسود فقام
 وسطهما قلنا قال ابراهيم النخعي كان ذلك لضيق البيت (قوله ولا يجوز للرجال

عن القدر المسنون قراءة
 واذا كرا قال في الفتح وقد
 بحثنا ان التطويل هو الزيادة
 على القراءة المسنونة فانه
 صلى الله عليه وسلم نهى عنه
 وقرائته هي المسنونة فلا بد
 من كونه مانه عن غيره
 ما كان دأبه الا للضرورة
 اهـ (ويكره النساء) تحريما
 قطع (ان يصلي وحدهن)
 يعني بغير رجال (جماعة)
 و سواء في ذلك الفرائض
 والنوافل الا صلاة الجنازة
 (فان ضلن وقت) المرأة
 (الامام وسطهن) فلو
 تقدمت صحت واثبت انما
 آخر (ومن صل مع واحد)
 ولو صليا (اقامه عن يمينه
 محاذيا له وعن محمد يضع
 اصابعه عند عقب الامام
 والاول هو الظاهر وان كان
 وقوفه مساويا للامام
 وبسجوده يتقدم عليه لا بضر
 لان العبرة لموضع القيام ولو صل
 خلفه او على يساره جاز الا
 انه يكون ميثا جوهره
 (فان كانا اثنين تقدم عليهما)
 وعن ابى يوسف بنو سلما
 هداية ويتقدم الاكثر
 اتفاقا فلو قاموا بمجبة او قام
 واحد بمجبة وخلفه صف
 كره اجتماعا (ولا يجوز

لرجال ان يقتدوا بامرأة (او خفي (اوصي) مطلقا ولو في جنازة او نقل في الاصح (وبصف) الامام (الرجال ثم الصبيان) ان تعددوا فلو واحد دخل في الصف ولا يقوم وحده ثم الحائتا ولو منفردة (ثم النساء) كذلك قال الثبتي ويذني للامام ان يأمرهم بان يتراصوا ويسدوا الخلل ويسدوا مناكبهم ويقف وسطا ﴿ ٧٨ ﴾ اهـ (فان قامت امرأة) مشتهرة ولو

ان يقتدوا بامرأة (ولا بصي) اما المرأة فلقوله عليه السلام : اخروهن من حيث اخرهن الله ، اى كما اخرهن الله في الشهادات والارث وجميع الولايات ، وهل تعقد النجربة اذا اقتدى بها انها امرأة لا تعقد رواية واحدة وان لم يعلم فيه اختلاف المشايخ وفي الانتداء بالريان لا تعقد اصلا ، واما الصبي فلا يجوز امامته للبالغين لانه منتقل وفي التراويح جوزه مشايخ بلخ وكذا في صلاة العيدين والكسوف والخسوف انه لا يجوز في الصلوات كلها (قوله) وبصف الرجال ثم الصبيان ثم النساء (لقوله عليه السلام : لبني منكم اولوا الاحلام والنهي ، اى البسالفون اولى العقول ، والحالم هو البالغ سواء احلم او لم يحلم فان كان معهم خناثا وقفوا بين الصبيان والنساء احتياطا (قوله) فان قامت امرأة الى جانب رجل وهما مشتركان في صلاة واحدة افدت عليه صلاته (والمحارم كالاخوات وهذا اذا نوى الامام امامته اما اذا لم ينو امامتها لم يضره محاذاتها ولا تجوز صلاتها لان الاشتراك لا يثبت بدون التيقن عندنا خلافا لزمرو ولا نالو صححنا اقتدائها بغير نية قدرت كل امرأة على فساد صلاته متى شئت بان تقف الى جنبه فتقتدى به ومن شرط المحاذات الفسدة ان تكون الصلاة مشتركة بجمعة واداء احتراز عن المسبوق وان تكون مطلقة اى ذات ركوع وسجود وان تكون المرأة من ذات الشهوة حالا او ماضيا وان لا يكون بينهما حائل ولا فرجة واداء قدر مؤخرة الرجل وغلظه غاط الاصبع والفرجة تقوم مقام الحائل وهو قدر ما يقوم فيه الرجل وان يتفق الوجهة حتى لو اختلف لا تقصد وهذا انما يكون في الكعبة وان ينوى الامام امامتين الا في الجمعة والعيدين وقدر بعضهم سن المرأة بسبع سنين وقيل بنسع والصحیح ان لا يقدر بشئ ، والمجنونة اذا حاذت لا تقصد ولو كانت بالغة مشتهرة لعدم صحة الصلاة منها والصبيّة اذا كانت تغفل الصلاة وهي لا تشتهي لا تقصد ولا يشترط في حكم المحاذات ان تدرك اول الصلاة بل لو سبقها ركعه او ركعتين لحاذته فيما ادركت تقصد عليه وان كانا مسبوقين لحاذته فيما يقضيان لا تقصد عليه لانهما منفردان (قوله) وبكره للنساء حضور الجماعات (يعنى الشواب منهم لما فيه من خوف الفتنة) (قوله) ولا بأس ان تخرج البهوز في الفجر والمغرب والعشاء (والجمعة والعيدين وهذا عند ابى حنيفة اما عندهما فخرج في الصلوات كلها لانه لا فتنة لقلّة الرغبة فيهن وله ان شدة الغلظة حاملة على الارتكاب ولكل ساقطة لا قط غير ان الفساق انتشارهم في الظهر والمصراما في الفجر والعشاء فهم نائمون وفي المغرب بالطعام مشغولون وفي العيد الحيانة متسعة فيمكنها الاحتزال عن الرجال فلا يكره ، والفتوى اليوم على الكراهة في الصلاة كلها لظهور الفسق في هذا الزمان ولا يباح لمن الخروج الى الجمعة عند ابى حنيفة كذا في المحيط بجمعها كالظهر

ماضيا او امة او زوجة او محرما (الى جنب رجل) ركننا كاملا (وهما مشتركان في صلاة واحدة) ذات ركوع وسجود ولا حائل بينهما ولم يشر اليها لتأخر عنه ونوى الامام امامتها (فدت صلاته) لاصلاتها وان اشار اليها فلم تأخر او لم ينو الامام امامتها فدت صلاتها لاصلاته وان لم تدم المحاذات ركننا كاملا او لم يكونا في صلاة واحدة او في صلاة غير ذات ركوع وسجود و بينهما حائل مثل مؤخرة الرجل في الطول والاصبع في الغلظ لم تضرهما المحاذات والفرجة تقوم مقام الحائل وادائها قدر ما يقوم فيه المصلّي وتامة في الفهستاني (وبكره للنساء) الشواب (حضور الجماعة) مطلقا لما فيه من خوف الفتنة (ولا بأس بان تخرج البهوز في الفجر والمغرب والعشاء) وهذا عند ابى حنيفة اما عندهما فخرج في الصلوات كلها لانه لا فتنة لقلّة الرغبة فيهن وله ان فرط الشبق سائل فتقع الفتنة غير ان

الفساق انتشارهم في الظهر والمصرامة في الفجر والعشاء فانهم نائمون وفي المغرب بالطعام (وفي) مشغولون هذابة وفي الجوهر فتح الفتوى اليوم على الكراهة في الصلوات كلها لظهور الفسق في هذا الزمان اهـ

وفي المبسوط جعلها كالعبدین. حتى انه يباح لمن الخروج اليها بالاجماع (قوله ولا يصل الطاهر خلف من به سلس البول ولا الفلأهت خلف المسخاضة) لما فيه من بناء القوى على الضعيف ويصل من به سلس البول خلف مثله ولا يجوز ان يصل خلف من به سلس وانتلات ربح لان الامام صاحب جذرين والمأموم صاحب مذر واحد (قوله ولا القارى خلف الامي) ولا يصير شارحا على الاصح حتى لو قهقه لا ينتقض وضوءه والامي هو من لا يعرف من القرآن ما تصح به الصلاة وان ام الامي امين جاز وان ام قارئین فسدت صلاته وصلاتهم وقال الجرجاني انما تصد صلاته اذا علم ان خلفه قارئا وفي ظاهر الرواية لافرق وفي الكرخي انما تصد صلاته بالنية لامامة القارى اما اذا لم ينو امامته لا تصد كالمراة ولو انتفع الامي ثم اتى القارى تصد صلاته وقال الكرخي لا تصد لانه انما يكون قادرا على ان يحمل صلاته بقرائة قبل الانتساح ولو حضر الامي والقارى يصل فلم يقتدبه وصل وحده فالاصح انها لا تصد وان ام قارئین وامين فصلاة الكل فاسدة عند ابي حنيفة لان الامين قادرون على ان يمحطوا صلاتهم بقرائة بان يقتدوا بقارى وعندهما صلاته وصلاة من هو مثله جائزة ولو صلى الامي وحده القارى وحده جاز هو الصحيح ولا يجوز اقتداء الامي بالآخرس لان الآخرس لا يأتى بالتحريم (قوله ولا المكنى خلف العريان) ولا تصد التحريم اصلا حتى لو قهقه لا ينتقض وضوءه ولو كان في نطوع لا يجب قضاؤه ولو ام العارى عراة ولا بسين فصلاة العارى ومن هو مثله جائزة بالاجماع وكذا صاحب الجرح السائل بمن هو مثله والفرق بينه وبين الامي اذا ام قارئین وامين على قول ابي حنيفة ان العارى والمجروح لا يمكنهم ان يمحطوا صلاتهم بئساب ولا باقتطاع الدم وان اقتدوا بصحيح ولا بس والامي يمكنه ان يحمل صلاته بقرائة بان يقتدى بقارى لان قرائة الامام قرائة (قوله ويجوز ان يؤم التيمم المتوضئين) وهذا عندهما لانها طهارة مطلقة غير مؤقتة بوقت بخلاف طهارة المسخاضة وقال محمد لا يجوز لانها طهارة ضرورية من حيث انه لا يبصر اليها الا عند الجز من الماء (قوله والماسح على الخفين الفاسلين) وهذا بالاجماع لان المصح طهارة كاملة لا تحف على الضرورة ولان الخف مانع سرابة الحدث الى القدم وماحل بالخف يزيله المصح (قوله ويصل القائم خاف القائد) يعنى اذا كان القاعد يركع ويهجد فاقته به قائم يركع ويهجد وقال محمد لا يجوز لانه اقتدى غير مذكور بمذكور فلا يصح قال في جامع الفتاوى والنفل والقرض في ذلك سواء عند محمد ولهما ان آخر صلاة صلاها النبي عليه السلام باصحابه كان فيها قاعدا وهم قائمون ولانه ليس من شرط صحة الاقتداء مشاركة المأموم للامام في القيام بدلالة انه لو ادرك الامام في الركوع كبر قائما وركع واعتد بتك الركعة ولم يشاركه في القيام (قوله ولا يصل الذي يركع ويهجد خلف المزمي) وهذا قول اصحابنا جميعا الا زفر فانه يجوز ذلك قال لان الائمة بدل من الركوع والسجود كما ان التيمم بدل عن الوضوء والفعل فكما يجوز

(ولا يصل الطاهر خلف من به سلس البول ولا الطاهرات خلف المسخاضات) لما فيه من بناء القوى على الضعيف ويصل من به سلس البول خلف مثله وخلف من عذره اخف من عذره (و) كذا (لا) يصل (القارى) وهو من يحفظ من القرآن ما تصح به الصلاة (خلف الامي) هو عكس القارى (ولا المكنى خلف العريان) لقوة حالهما (ويجوز ان يؤم التيمم المتوضئين) لانه طهارة مطلقة ولهذا لا يتقدر بقدر الحاجة (والماسح على الخفين الفاسلين) لان الخف مانع سرابة الحدث الى القدم وماحل بالخف يزيله المصح (ويصل القائم خلف انقاعه) وقال محمد لا يجوز وهو القياس لقوة حال القائم ونحن تركناه بالنس وهو وهو ما روى انه صلى الله عليه وسلم صلى آخر صلاته قاعدا والقوم خلفه قيام هداية (ولا يصل الذي يركع ويهجد خلف المزمي) لان حال المقتدى اقوى

(ولا يصل المفترض خلف المتفل) لان الاقتداء بناء ووصف ﴿ ٨٠ ﴾ الفرضية معدوم في حق الامام فلا يتحقق البناء

للمتوضي خلف التيم فكذا هذا قلنا الايماء ليس بديل عن الركوع والسجود لانه بعضه وبعض الشيء لا يكون بدلا عنه فلو جاز الاقتداء به كل مقتديا في بعض الصلاة دون البعض وذلك لا يجوز ويصلى المؤمى خلف المؤمى لاستوائهما الا ان يؤمى المؤتم قاعدا والامام مضطجعا فلا يجوز واذا كان الامام يصل قاعدا بالايماء والمقتدى قائما بالايماء جاز لان هذا القيام غير معتبر لانه ليس بركن حتى كان الاولى تركه (قوله ولا يصل المفترض خلف المتفل) لان الاقتداء بناء ووصف الفرضية معدوم في حق الامام فلا يتحقق البناء على المصدر ويجوز اقتداء المتفل بالمفترض لان صلاة الامام تشتمل على صلاة المقتدى وزيادة فصيح اقتداؤه بخلاف المفترض بالمتفل لانه بناء قوى على ضعيف فلا يجوز * فان قيل اذا جوز صلاة المتفل خلف المفترض فالقراءة فرض على المقتدى في الآخرين لان القراءة فرض في جميع ركعات النفل وهي على الامام نفل فكان فيه اقتداء المفترض بالمتفل * قلنا لما اقتدى به لم يبق عليه قراءة لا فريضة ولا نافلة (قوله ولا من يصل فرضا خلف من يصل فرضا آخر) لان الاقتداء شركة وموافقة فلا بد من الاتحاد وسواء تغير الفرضان امما اوصفة كن صلى ظهرا من خلف من يصل ظهر اليوم فانه لا يجوز بخلاف ما اذا فاتهم صلاة واحدة من يوم واحد فانه يجوز واذا لم يجز اقتداء المقتدى هل يكون شارعا في صلاة نفسه ويكون تطوعا في المقتدى نعم وفي الزيادات والنواذر لا يكون تطوعا ومن صلى ركعتين من العصر فغربت الشمس لجاء انسان واقتدى به في الآخرين يجوز وان كان هذا قضاء للمقتدى لان الصلاة واحدة (قوله ويصل المتفل خلف المفترض) لان فيه بناء الضعيف على القوى فجاز واذا كان بين الامام والمقتدى حائط منع الاقتداء الا ان تكون الحائط قصيرة بما يراعى الزرع او الزراعتين واما اذا كان اكثر من ذلك فان كان فيه باب مفتوح او ثقب لو اراد ان يصل الى الامام امكنه ذلك صح الاقتداء وان كان فيه باب يعلق او ثقب صغير لو اراد الوصول الى الامام لا يمكنه قال الحلواني اذا لم يشبهه عليه حال امامه صح اقتداؤه والا فلا ولو اقتدى بالامام في اقصى المسجد والامام في المحراب جاز لان المسجد وان اتسع فكيف واحد وان كان في الصحراء ان كان بينه وبين امامه اقل من ثلاثة اذرع صح الاقتداء والا فلا (قوله ومن اقتدى بامام ثم علم انه على غير طهارة اعاد الصلاة) والعلم بذلك من وجهين اما بشهادة الصدول يشهدون انه احدث ثم صلى فان الصلاة تفسد والثاني ان يخبر الامام بذلك من نفسه بان يقوله صليتك وانا محدث ويقبل قوله ان كان عدلا وان لم يكن عدلا لم يقبل الا انه يستحب الاعادة ولو صلى على ظن انه محدث او جنب ثم تبين انه على طهارة لا تجزئه صلاته ويخشى عليه الكفر (قوله ويكره للمصل ان يعيث بوجهه او يسجد) العيث هو كل لعب بالذرة في ما الذي فيه لذة فهو لعب وكل عمل مفيد لا بأس به في الصلاة لان النبي صلى الله عليه وسلم عرق في صلاته فسلت العرق من جبهته لانه كان يؤذيه واما ما ليس بمفيد فيكره والعيث مكروه غير مفسد قال عليه

عليه السلام (ولا يصل المفترض خلف المتفل) (ولا) خلف (من يصل فرضا خلف من يصل فرضا آخر) لان الاقتداء شركة وموافقة فلا بد من الاتحاد وعلى فسد الاقتداء لفقد شرط كطاهر معدوم لم تنفد اصلا وان لاختلاف الصلاتين تنفد فلا غير مضمون كذا في الزيلعي وثمرته الانتفاض بالقيمة اذا انفدت والا لا (ويصل المتفل خلف المفترض) لانه فيه بناء الضعيف على القوى وهو جاز (ومن اقتدى بامام ثم علم) اي المقتدى (انه) اي الامام (على غير وضوء) في زعمهما (اعاد الصلاة) اتفاقا لظهور بطلانها وكذا لو كانت صحيحة في زعم الامام فاسدة في زعم المقتدى لبنائه على الفاسد في زعمه فلا يصح وفيه خلاف وسمح كل اما لو فسدت في زعم الامام وهو لا يعلم به وعلمه المقتدى صححت في قول الاكثر وهو الاصح لان المقتدى يرى جواز صلاة امامه والمعتبر في حقه رأى نفسه فوجب القول بجوازها كذا في حاشية شيخ مشايخنا الرحمتي (ويكره للمصل ان يعيث بوجهه او يسجد) والعيث

الصلاة (ولا يقلب الحصى) لانه نوع ﴿ ٨١ ﴾ حيث (الا ان لا يمكنه السجود عليه الا بمشقة) فيسويه مرة واحدة) وتركه

افضل لانه اقرب للمشروع (ولا يفرق اصابعه) يفرزها او مدّها حتى تصوت (ولا يتخصر) وهو ان يضع يده على خاصرته قاله ابن سيرين وهو اشهر تأويلاته لما فيه من تقويت سنة اخذ اليدين ولانه من فعل الجبارة وقيل ان يكنى على التخصير (ولا يستدل ثوبه) تكبرا او تحاونا وهو ان يجعل الثوب على رأسه وكتفيه ويرسل جوانبه من غير ان يصمها قال صدر الشريعة هذا في الطيلسان اما في القباء ونحوه فهو ان يلقبه على كتفيه من غير ان يدخل يديه في كفيه اه (ولا يمس شمره) وهو ان يجمعه ويمقده في مؤخر رأسه والسنة ان يدعه على حاله بسجد معه (ولا يكف ثوبه) وهو رفعه من بين يديه او من خلفه اذا اراد السجود وقيل ان يجمع ثوبه ويشده في وسطه لما فيه من التجر المنافي لوضع الصلاة وهو المشروع (ولا يلتفت) اي بمنته بحيث يخرج وجهه عن القبلة فاما النظر بطرف عينيه من غير ان يلوى عنقه فنخلاف الاول (ولا يني)

السلام • ان الله كره لكم ثلاثا اله ث في الصلاة والرفث في الصوم والضحك في المقابلة وري انه عليه السلام رأى رجلا يبث لمجته في الصلاة فقال • لو خشع قلبه لحشمت جوارحه • وقال عليه السلام • ان في الصلاة لشغلا • اى شغلا للمصل باعمال الصلاة فلا ينبغي ان يشتغل بغيرها قال في الذخيرة اذا حك جسده لا تقصد صلاته يعنى اذا فعله مرة او مرتين او مرار وبين كل مرتين فرجة اما اذا فعله ثلاث مرات متواليات قصد صلاته كما لو تنف شره مرتين لا تقصد وثلاث مرات تقصد وفي الفتاوى اذا حك جسده ثلاثا تقصد صلاته اذا كان بدضة واحدة واختلوا في الحكم هل الذهاب والرجوع مرة او الذهاب مرة والرجوع مرة أخرى (قوله ولا يقلب الحصى الا ان لا يمكنه السجود عليه فيسويه مرة واحدة) وتركه افضل واقرب الى المشروع لان ذلك نوع حيث وقال عليه السلام لا يذر • مرة يا ابازر والافذر • وقال بعضهم فيه سجما وهو سأل ابو ذر خير البشر عن تسوية الجمر فقال • يا ابازر مرة والافذر • (قوله ولا يفرق اصابعه) وهو ان يفرزها او يمدّها حتى تصوت لقوله عليه السلام لعلّ رضى الله عنه • انى احببك ما احب لنفسى لا تفرق اصابعك وانت فصل • وقال عليه السلام • الضاحك في الصلاة والمثنت والفرقع اصابعه بمنزلة واحدة • (قوله ولا يتخصر) اى لا يضع يده على خاصرته لانه عمل اليهود ولان فيه ترك الوضع المسنون وقيل لان هذا فعل المصاب وحالة الصلاة حالة يساجى فيها العبد ربه فهي حالة الافتخار لاحالة اظهار المصيبة (قوله ولا يستدل ثوبه) وهو ان يلقبه من رأسه الى قدميه او يضع الرداء على كتفيه ولم يعطفه على بعضه (قوله ولا يمس شمره) وهو ان يجمعه ويمقده في مؤخر رأسه وهو مكروه وعن عمر رضى الله عنه انه مر برجل ساجد فاقص شمره فخله حلا ضيفا • قال اذا طول احدكم شمره فليرسله بسجده معه (قوله ولا يكف ثوبه) وهو ان يرفعه من بين يديه او من خلفه اذا اراد السجود قال عليه السلام • امرت ان اسجد على سبعة اعظم لا كف ثوبا ولا اعص شرا • (قوله ولا يلتفت) لقوله عليه السلام • اباكم والائتفات في الصلاة فانه هلكة • والائتفات المكروه ان يلوى عنقه حتى يخرج وجهه عن جهة القبلة واما اذا التفت بصدوره فسدت صلاته ولو نظر بمؤخر عينه غنة او يسرة من غير ان يلوى عنقه لا يكره لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يلاحظ اصحابه في صلاته بموق عينيه • موق العين طرفها مما يلي الالف • والمعاظ طرفها مما يلي الاذن • ومؤخر عينيه بضم الميم وكسر الحاء مخففا طرفها الذى يلى الصدع ويكره ان يرفع رأسه الى السماء لانه كالائتفات وان بطاطى رأسه لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى ان يدبج الرجل في صلاته تدبج الحمار ويكره ان يتمايل على بناء وبسراء (قوله ولا يني) وهو ان ينصب عقبه ويجلس عليهما وقيل هو ان ينصب ركبتيه ويضع يديه على الارض كالكلب الا ان اقواء الكلب في نصب اليدين واقواء الآدمي في نصب الركبتين الى صدره وفي النهاية هو ان يضع اليدين على الارض وينصب ركبتيه نصبا وهذا اصح لان اقواء الكلب بهذه الصفة ويكره ان يفتش

الارض (ولا يرد السلام بلسانه) لانه يفسد صلاته (ولا يده) ﴿ ٨٢ ﴾ لانه سلام معنى حتى لو صاح بنية التسليم

ذراجه لقول ابي ذر رضى الله عنه نهائى خللى عليه السلام عن ثلاث ان اقرقر
الديك وان اقبى اقصاء الكلب وان اقرش اقرش الثعلب ويكره ان يخطى او يتأوب
فان غلبه شئ من ذلك كظم وجعل يده على فيه لانه لا يأمن ان يدخل في خافه
شئ من الهوام ويكره ان يغمض عينيه في الصلاة وان يغطي فاه لانه يشبه فعل
المجوس الا اذا تأوب فله ذلك لما ذكرناه آنفاً (قوله) ولا يرد السلام بلسانه
(ولا يده) فان رده بلسانه بطلت صلاته وكذا اذا صاح بنية السلام تفسد ايضا
وان اشار برد السلام برأسه او يده او بإصبعه لا تفسد الا انه يكره ويكره السلام
على القارئ والمصل والمجالس على البول والغائط (قوله) ولا يترجع الا من
عذر (لان فيه ترك القعود فان كان به عذر جاز لان العذر يؤثر في فرض الصلاة
فكذا في هيئتها (قوله) ولا يأكل ولا يشرب) فان فعل ذلك بطلت صلاته سواء
أكل حامدا او ناسيا لانه معنى بنا في الصلاة وحال الصلاة مذكورة قال في النهاية
ما افسد الصوم افسد الصلاة وما لا حتى اذا كان بين اسنانه شئ من طعام
فابتلعه ان كان دون الحصة لم تفسد صلاته لانه تبع لريقه الا انه يكره وان كان
قدر الحصة فصاعدا افسد الصلاة والصوم ولو ابتلع دما بين اسنانه لم تفسد صلاته
اذا كانت الغلبة للريق وان ابتلع سمسة افسدت على المشهور وعن ابي حنيفة لا تفسد
(قوله) فان سبقه الحدث او غلبه انصرف (السبق بغير علمه وقصده والغلبة بطله لكن
لم يقدر على ضبطه ولو عطس فسبقه الحدث او تنفخ او سعل فخرج بقوته ريق فانه لا يبنى
هو الصحيح) وقوله «انصرف» اى من ساعته من غير توقف فان لبث ساعة قدر ما يؤدى
بطلت صلاته واذا انصرف يسبحه المثنى والاعتراف من الائمة والانحراف من القبلة
وغسل النجاسة والاستنجاء اذا امكنه من غير كشف عورته بان يكون من تحت القميص
ولو وجد ماء في مكان وجاوزه الى مكان آخر تفسد صلاته لان هذا مثنى من غير حاجته
(قوله) فان كان اماما استخلف وتوضأ وبني على صلاته (كيفية الاستخلاف ان يجبره
بشوبه الى المحراب ثم المصل لا يخلو اما ان يكون منفرا او مقنديا او اماما اذا كان منفردا
وسبق الحدث فانصرف وتوضأ فهو بالخيار ان شاء اتم صلاته في الموضع الذى توضأ فيه
وان شاء عاد الى مصلاه والافضل العود وهو اختيار الدرر حتى ليكون مؤديا جميعها
في مكان واحد وقيل الافضل في الموضع الذى توضأ فيه لانه من تقليل المثنى واما اذا
كان مقنديا فانصرف وتوضأ فانه يعود الى مكانه الا ان يكون امامه قد فرغ من صلاته
او لا يكون بينهما حائل فيجوز له الاقتداء به وهو في موضعه الذى توضأ فيه وان كان
الامام قد فرغ جازله ان يبنى على صلاته في الموضع الذى توضأ فيه واما اذا كان اماما فانصرف
وتوضأ وعاد الى مصلاه صار مأموما والامام هو الثاني لانه لما خرج من المسجد خرج من الامامة
وصار مؤتما ولو ان الامام افسد صلاته قبل ان يقوم الثاني مكانه فقدت صلاتهم جميعا
«وقوله» وبني «من شرط جواز البناء ان لا يضل فلا ينافى الصلاة من الاكل والشرب
والاستقاء من البئر وفي المرفئاني ان يستقي من البئر اذا لم يكن عنده ماء آخر وقال

تفسد صلاته (ولا يترجع
الامن عذر) لان فيه ترك
سنة القعود (ولا يأكل
ولا يشرب) لانه ليس
من اعمال الصلاة فان فعل
شيئا من ذلك بطلت
صلاته سواء كان حامدا
او ناسيا (فان سبقه الحدث)
في صلاته (انصرف) من
ساعته من غير مهلة حتى
لو وقف قدر اداء ركن
بطلت صلاته ويسباح له
المثنى والاعتراف من الائمة
والانحراف من القبلة
وغسل النجاسة والاستنجاء
اذا امكنه من غير كشف
عورته وان تجاوز الماء
القريب الى غيره تفسد
صلاته لم يشبه من غير حاجة
فان كان اماما استخلف
بان يجبره بشوبه الى المحراب
وذهب السبوق (وتوضأ
وبني على صلاته) ثم ان كان
منفردا فهو بالخيار ان
شاء عاد الى مصلاه واتم
صلاته وهو الافضل
ليكون مؤديا صلاته في
مكان واحد وان شاء اتم في
موضع وضوئه لما فيه من
تقليل المثنى وان كان مقنديا
فانه يعود الى مكانه الا
ان يكون امامه قد فرغ
من صلاته فيضرب كالمفرد
وان كان اماما عاد الى مصلاه

(والاستيناف) في حق الكل
(افضل) خروجاً من
الخلاف وقيل ان المفرد
يستقبل والامام والمقتدى
بني صيانة لفضيلة الجماعة
(فان نام) المصل في صلاته
(فاحتلم او جن او اغنى عليه
او قهقهه استأنف الوضوء
والصلاة) جميعاً لانه يندر
وجود هذه الموارض فلم
يكن في معنى ماورد به النص
هداية (وان تكلم) المصلي
(في صلاته) كلاماً يبرف
في قهقهه الناس ولو من غير
حروف كالذي يستاق به
الحمار (عامداً او ساهياً بطلت
صلاته) وكذا لو ان او تأوه
او ارتفع بكأوه من وجع
او مصيبة فان كانت من ذكر
ذكر جنة او نار لا تبطل
لدلالته على زيادة الخشوع
(وان سبقه الحدث بعد التشهد
توضاً وسلم) لان التسليم
واجب فلا بد من التوضي
ليأتي به (وان عمداً الحدث
تعمداً لحدث في هذه الحالة)
يعني بعد التشهد (او تكلم
او عمل عملاً ينافي الصلاة
تمت صلاته) لتعذر البناء
بوجود القاطع ولم يبق عليه

الكرخي لا يبنى مع الاستقاء من البر ولو بال او توطأ لا يبنى لان هذا حدث عند وهو
يمنع البناء وان مل الاناء وحمله يدين لا يبنى وان حمله بيد واحدة جازله البناء لان
الحمل يدين عمل كثير (قوله والاستيناف افضل) فخرزا عن شبهة الخلاف وهذا
في حق الكل عند بعض المشايخ وقيل هذا في حق المفرد قطعاً واما الامام والمأموم
ان كانا يجعدان جماعة فالاستيناف افضل ايضاً وان كانا لا يجعدان فالبناء افضل صيانة
لفضيلة الجماعة وصحح هذا في الفتاوى وقال بعضهم ان كان في الوقت سعة فالافضل
الاستيناف وفي الكرخي الافضل ان يتوضأ ويتكلم ويستأنف لانه يؤدي فرضه من
غير منى ولا اختلاف فهو اول (قوله فان نام فاحتلم او نظر الى امرأة فانزل
او جن او اغنى عليه اوقفه استأنف الوضوء والصلاة جميعاً) لان هذه الموارض
يندر وجودها في الصلاة فلم يكن في معنى ماورد به النص وكذا الفقهية لانها بمنزلة
الكلام قال في المبسوط هي الخش من الكلام عند المناجاة حتى تقصت الوضوء ثم سوى
بين النسيان والعمد في الكلام في الفقهية اول (قوله فان تكلم في صلاته عامداً
او ساهياً بطلت صلاته) يعني كلاماً يبرف في مقامهم الناس سواء حصلت به حروف
ام لا حتى لو قال ما يساق به الحمار فسدت صلاته فان ان في صلاته او تأوه او بكأ فارتفع
بكأوه اى حصل به حروف ان كان من ذكر الجنة او النار لم يضره لانه يدل على
زيادة الخشوع فكان في معنى التسبيح وان كان من وجع او مصيبة قطع الصلاة لان
فيه اظهر الجزع والتأسف فكان من كلام الناس وعن ابي يوسف في الانين من الوجع
ان كان يمكنه الامتناع منه قطع الصلاة والا فلا وعن محمد ان كان المرض خفيفاً
يقطع الصلاة والا فلا وان نفخ التراب عن موضع سجوده ان كان غير مسموع لا يفسد
اجماً وان كان مسموعاً فسدت صلاته وقال ابو يوسف لا تقصد وان نفخ لغير عذر بأن
لم يكن مضطراً اليه وحصل به حروف نحو: اخ اح ، بالفتح او الضم يعني ان تقصد
صلاته عند ابي حنيفة ومحمد وان كان مضطراً بان اجتمع اليأس في حلقه فهو عفو
كالعطاس لا يفسد الصلاة وفي المبسوط اذا نفخ لاصلاح القراءة لا تقصد لانه حينئذ
لا يمكنه الاحتراز عنه وان قبلت المصل امرأته ولم يقبلها هو لا تقصد صلاته وان
قبلها هو فسدت وكذا لو كانت هي تصلي قبلها لا تقصد صلاتها (قوله ولو سبقه
الحدث بعد التشهد توضاً وسلم) لان التسليم واجب فلا بد من التوضي ليأتي به
(قوله وان اعتمد الحدث في هذه الحالة) اى بعد التشهد (قوله او تكلم او عمل
عملاً ينافي الصلاة تمت صلاته) لانه تعذر البناء لوجود القاطع ولم يبق عليه شيء
من الأركان قال المحبندى الامام اذا قهقهه بعدما قصد قدر التشهد او احدث متعمداً
وخلفه لاحقون ومسبقون فهذا على خمسة اوجه الفقهية والحدث الحمد والسلام
والكلام والقيام ففي ثلاثة منها صلاة الكل تامة في السلام والقيام والكلام بالاتفاق
واما الفقهية والحدث الحمد فصلاة الامام ومن هو بمنزلة حاله تامة واما صلاة
المسبوقين فمفسدة عند ابي حنيفة لان الفقهية مفسدة للجزء الذي تلاقيه من صلاة الامام

يفسد مثله من صلاة المقتدى غير ان الامام لا يحتاج الى البناء والسبوق محتاج اليه والبناء على الفساد بخلاف السلام لانه منه والكلام في مناه وبتنقض وضوء الامام لوجود الفقهية في حرمة الصلاة وعندهما لا تفسد صلاة السبوقين لان صلاة المقتدى بناء على صلاة الامام جوازا وفسادا ولم تفسد صلاة الامام فكذا صلاتهم فصار كالسلام والكلام ولو ان الامام قهقه بعد ما قدر قدر التثنية او احدث متممها فان القوم يذهبون من غير سلام وان سلم او تكلم كان عليهم ان يسلموا لان السلام والكلام منهيان والفقهية والحديث مفسدان (قوله واذا رأى التيمم الماء في صلاته بطلت صلاته) وكذا اذا علم بان اخبره عدل بقرب الماء وهذا اذا لم يسبقه الحدث اما اذا سبقه فانصرف ليتوضأ فوجد الماء فانه يتوضأ ويبنى وبطلت صلاته كذا في النهاية وقال في الاملاء يستقبل ولا يبنى وقوله بطلت هذا اذا كان الماء مباحا او كان مع اخيه او صدقه اما لوراء مع اجنبي لا تبطل ويمضي على صلاته فاذا فرغ وطلبه منه فاعطاه توضأ به واستأنف وان لم يعطه فهو على نيجه (قوله فان رأى بعد ما قدر قدر التثنية او كان ماسحا فاقضت مدة مسحه الى آخره) الاصل في هذه المسائل ان الخروج بصنعه فرض عند ابي حنيفة فاعتراض هذه الاشياء في هذه الحالة كاعتراضها في خلال الصلاة عنده وعندهما الخروج ليس يفرض فاعتراض هذه الاشياء كاعتراضها بعد السلام لان الخروج لو كان فرضا لكان لا تأدى الا بفعل هو قرينة كسائر الاركان من الركوع والجهود ولانه لو كان فرضا لما تأدى بالحدث الحمد لاستحالة ان يقال ان فروض الصلاة تنأدى بالحدث الحمد والفقهية ولا يبي حنيفة ان هذه عبادة لها تحريم وتحليل فلا يخرج منها على وجه التمام الا بصنعه كالخروج ولانه بعد التثنية لو اراد استدامة التصرية الى خروج الوقت او دخول وقت صلاة اخرى منع من ذلك بالاتفاق فلو لم يبن عليه شيء من الصلاة لما منع من البقاء على القعود ولانه لا يمكنه اداء صلاة اخرى الا بالخروج من هذه وقوله او كان ماسحا فاقضت مدة مسحه حتى لو سبقه الحدث في الصلاة وهو ماسح فذهب ليتوضأ فاقضت مدة مسحه فانه يتوضأ ويغسل رجله ويستأنف الصلاة ولا يجوز له البناء على الصحيح لان عند انقضاء المدة يظهر الحدث السابق على الشروع فيصير كانه شرع في الصلاة من غير غسلها وقوله فاقضت مدة مسحه هذا اذا وجد الماء اما اذا لم يجد ماء وكان بحال اذا نزع خفيه خاف التلف على رجله لم تقصد اجماعا (قوله او خلع خفيه بميل رفيق) يجوز ما اذا كان بميل كثير فان صلاته تصح اجماعا وانما يتصور خلمه بميل رفيق بان يكون الخف واسما لا يحتاج في نزعها الى المصافحة (قوله او كان اميا فتعلم سورة) اي تذكرها او سمع من يقرأ سورة او آية حفظها اما اذا تعلم متلقيا من غيره فهو بميل كثير فتصح اجماعا وهذا ايضا اذا كان اميا او منفردا اما اذا كان مأموما لا تبطل اجماعا ولو تعلمها وهو في وسط الصلاة لانه لا قرأته عليه (قوله او عربيا فوجد ثوبا) يبنى بالملك اما بالاجابة فهو على الخلاف المتقدم في التيمم (قوله او تذكر ان عليه صلاة

شيء من الاركان (وان رأى التيمم الماء الكافي في صلاته) قبل القعود الاخير قدر التثنية (بطلت صلاته) اتفاقا (وان رأى الماء) بعد ما قدر قدر التثنية او كان ماسحا على الحقيقين (فاقضت مدة مسحه او خلع خفيه بميل رفيق) اي قليل فلو بميل كثير تمت صلاته اتفاقا (او كان اميا فتعلم سورة) يذكروا على قليل بان قرأه عنده آية حفظها (او) كان يصل (عربيا) لفقد السائر (فوجد ثوبا) كان يصل (موميا) اهزمه من الركوع والجهود (فقد رجل الركوع والجهود) او تذكر

ان عليه صلاة قبل هذه) الصلاة وكان ذا ترتيب وفي الوقت سنة (او احدث الامام القارى فاستخاف اميا او طلعت الشمس في صلاة الفجر او دخل ﴿ ٨٥ ﴾ وقت العصر في) صلاة (الجمعة او كان ماسها على الجبيرة فمقطت

من رء او كان صاحب عذر فانقطع عذره) كالسحابة ومن هو بمنها بان توشأت مع السبلان وشرعت في الظهور وقعدت قدر التشهد فانقطع الدم ودام الانقطاع الى غروب الشمس فانها تعيد الظهور عنده كما لو انقطع في خلال الصلاة (بطلت صلاته في قول ابي حنيفة) وذلك لان الخروج يصنع فرض عنده فاعراض هذه الاشياء في هذه الحالة كاعتراضها في خلال الصلاة (وقال ابو يوسف ومحمد تمت صلاته) لان الخروج يصنع ليس بفرض فاعراض هذا الاشياء كاعتراضها بعد السلام قال في الصحيح ورجح دليله في الخروج وطاعة المصنفات والحمد لله وحده

قبل هذه) ولو كانت وترا وهذا اذا كان في الوقت سنة وهي في حيز الترتيب لم يبطل (قوله او احدث القارى فاستخاف اميا) وقيل ان الصلاة تصح في هذه المسئلة اجماعا لان الاختلاف على كثير وقيل لا تقصد لانه على غير مفسد (قوله او طلعت الشمس وهو في صلاة الفجر) ليس المراد ان ينظر الى القرص بل اذا رأى الشعاع الذي لو لم يكن ثم جيل منه رأى القرص كما في بلادنا فانها تبطل صلاته (قوله او دخل وقت العصر وهو في الجمعة) هذا على اختلاف القولين عندهما اذا سار نزل كل شيء مثله وعند ابي حنيفة مثله (قوله او كان ماسها على الجبيرة فمقطت من رء) وكذا اذا كانت امه فاعتقت وهي مكشوفة الرأس او كان صاحب العذر فانقطع عذره كالسحابة ومن في معناها ولو عرض هذا كله بعدما عاد الى سجدة السهو فهو على هذا الخلاف كذا في الخجندی فيحصل ان يكون قوله على الخلاف بيني ان عند ابي حنيفة ان كان بعدما قد قدر التشهد فصلاته فاسدة وعندهما صحيحة وان كان قبل قموده قدر التشهد فهي فاسدة اجماعا ويحتمل ان يكون عندهما صحيحة ولو لم يقدر التشهد بعد سجود السهو وعنده فاسدة لان سجود السهو يرفع التشهد وان اعترضه شيء من هذا بعدما سلم قبل ان يسجد السهو فصلاته تامة اجماعا اما عندهما فظاهر واما عنده فلاله بالسلام يخرج من الصبرية ولهذا لا يغير فرض المسافر بنية الاقامة في هذه الحالة وكذا اذا سلم احدى السليتين لان انقطاع الصبرية يحصل بتسليم واحدة (قوله بطلت صلاته عند ابي حنيفة) ولا تغلب تلام الا في ثلاث مسائل وهو اذا تذكر فائتة طلعت الشمس او خرج وقت الظهور في الجمعة وفيما عداها لا تغلب تلام (قوله وقال ابو يوسف ومحمد تمت صلاته) لقوله عليه السلام : اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلاتك : قلنا معناه قارب التمام كاقال عليه السلام : من وقف برفة فقد تم جهه : اى قارب التمام لانه لا يمكنه اداء صلاة اخرى الا بالخروج من هذه الصلاة وما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون فرضا والله تعالى اعلم

باب قضاء الفوائت

باب قضاء الفوائت

ما فرغ من بيان احكام الاداء وما يتعلق به وهو الاصل شرع في القضاء وهو خلفه اذ الاداء عبارة عن تسليم نفس الواجب والقضاء عبارة عن تسليم مثل الواجب والتسليم لثل الواجب انما يكون عند الهجز عن تسليم نفسه كافي للضمومات من حقوق العباد والاداء يجوز بلفظ القضاء اجماعا وفي القضاء بلفظ الاداء خلاف والصحيح انه يجوز

• وانما قال : قضاء الفوائت • ولم يقل قضاء المتروكات لان الظاهر من حال المسلم انه لا يترك الصلاة عدا بل تقوته باعتبار غفلة او نوم او نسيان • وانما ذكر الفوائت بلفظ الجمع وقيل في الجمع • باب الفوائت • بلفظ الواحد لان الجمع لا يجب في العمر الامرة واحدة (قوله رحمه الله ومن فاتته صلاة قضاها اذا ذكرها) وكذا اذا تركها عدا او بمجانة اى قلة المتروكات نحسينا لظن لان الظاهر من حال المسلم ان لا يترك الصلاة عدا ولذا قال (ومن فاتته صلاة) بنى عن غفلة او نوم او نسيان (قضاها اذا ذكرها) وكذا اذا تركها عدا لكن للمسلم عقل ودين يمنان من

المتروكات نحسينا لظن لان الظاهر من حال المسلم ان لا يترك الصلاة عدا ولذا قال (ومن فاتته صلاة) بنى عن غفلة او نوم او نسيان (قضاها اذا ذكرها) وكذا اذا تركها عدا لكن للمسلم عقل ودين يمنان من

مبالاة يجب القضاء ايضا لكن المسلم حقلا و دينا لا يرد عليه التقويت قصدا ضير
 منه بالتقويت لحسن ظنه به و جملا لامره على الصلاح (قوله و قدعها على صلاة
 الوقت الا ان يخاف فوت صلاة الوقت فيقدم صلاة الوقت على الفائتة ثم يقضيها)
 الترتيب بين الفوائت و فرض الوقت عندنا بشرط مستحق و يقطعه ثلاثة اشياء ضيق
 الوقت والنسيان ودخول الفوائت في حيز التكرار * وقوله * الا ان يخاف فوت
 صلاة الوقت فيقدم صلاة الوقت على الفائتة * فلو قدم الفائتة لجاز لان النهى عن
 تقديمها لخصي في غير المنى عنه وهو صوت الوقتية عن الفوات بخلاف ما اذا كان
 في الوقت سعة و قدم الوقتية حيث لا يجوز لانه اداها قبل وقتها الثابت لها
 بالحديث و هو قوله عليه السلام * من نام عن صلاة او نسيها فليصلها اذا ذكرها *
 فان ذلك وقتها فيه لان النهى عن صلاة الوقت اذا كان الوقت * تسما لهما لخصي
 يختص بها الا ترى انه لو تغفل في ذلك الحمال لم يبه عنه و انما نهى عن صلاة
 الوقت خاصة والنهى اذا اختص بالمنهى عنه اقتضى الفساد و اما في حال ضيق
 الوقت فالنهي عن تقديم الفائتة لا يختص بها و انما منع منها كي لا يؤدي الى تأخير
 الوقتية بدليل انه لو تغفل او عمل عملا من الاعمال نهى عنه لاجل ذلك والنهى اذا لم يكن
 لخصي في نفس المنهى عنه لم يقتض فساد و انما كان الاولى في حال ضيق الوقت ان يقدم
 الوقتية لانه لو بدأ بالفائتة فاتته الوقتية فيصير ان جميعا فائتين فاذا بدأ بالوقتية كانت
 احدهما فائتة فلان يصل احدهما اولى من ان يصلهما فائتين قال الخجندی اذا
 افتتح المصرفي اول الوقت وهو لا يعلم ان عليه الظهر و اطال القيام والقراءة حتى دخل
 وقت الكراهة ثم ذكر ان عليه الظهر فله ان يمضي على صلاته وان افتتح المصرفي حال
 ضيق الوقت فلا يصل منها ركعة او ركعتين غربت الشمس فالقياس ان تقصد العصر
 والاستحسان ان يمضي فيها ثم يقضي الظهر ثم يصل المغرب ولو تذكر ان عليه الظهر
 بعدما اجرت الشمس فانه يصل العصر ولو صلى الظهر لم يجز ولو افتتح المصرفي اول
 الوقت وهو ذاكر ان عليه الظهر و اطال القيام والقراءة حتى دخل الوقت المكروه
 لا يجوز صلاته وعليه ان يقطع العصر ثم يفتتح المصرفي ثانيا ثم يصل الظهر بعد الغروب
 ولو افتتح المصرفي اول الوقت وهو لا يعلم ان عليه الظهر و اطالها حتى دخل وقت
 الكراهة ثم تذكر ان عليه الظهر فله ان يمضي على صلاته (قوله فان فاتته صلوات
 رتبها في القضاء كما وجبت في الاصل) اي عند قلة الفوائت بدليل قوله فيما بعده الا ان تزيد
 الفوائت على ست صلوات * والدليل على وجوب الترتيب ان النبي صلى الله عليه وسلم
 شغل يوم الحندق من اربع صلوات فقضاهن مرتبا ثم قال * صلوا كما رأيتوني اصيل * وهذا
 امر بالترتيب و انما لم يقل صلوا كما اصيل او كما صليت لانه ليس في وسع احد ان يصل
 كما صلى في الحشوع * والاربع الصلوات التي شغل عنها يوم الحندق الظهر والمصر
 والمغرب والعشاء فقضاهن بعد هوى من الليل اي طائفة من الليل وهي نحو من ثلثة
 اربعة فامر بلالا فاذن ثم اقام فصلي الظهر ثم اقام فصلي العصر ثم اقام فصلي المغرب ثم

التقويت قصدا (وقدعها)
 لزوما (على صلاة الوقت)
 فلو عكس لم تجز الوقتية
 ولزومه اعادتها (الا ان)
 ينسى الفائتة ولم يذكرها
 حتى صل الوقتية ان يكون
 ماعليه من الفوائت اكثر
 من ست صلوات او يضيق
 وقت الحاضرة و (يخاف
 موت صلاة الوقت) ان
 اشتغل بقضاء الفائتة
 (فيقدم صلاة الوقت)
 حينئذ (ثم يقضيها) يعني
 الفائتة (وان فاتته صلوات
 رتبها) لزوما (في القضاء
 كما وجبت) عليه (في
 الاصل) اي قبل الفوائت
 وهذا حيث كانت الفوائت
 قليلة دون ست صلوات
 واما اذا صارت ستا فاكثر
 فلا يلزمه الترتيب لما فيه

اقام فصل المشاء (قوله الا ان تزيد الفوائت على ست صلوات) مراده ان يصير الفوائت ستا ودخل وقت السابعة فانه يجوز اداء السابعة + وفيه اشكال وهو ان بدخول السابعة لا يزيد الفوائت على ست وانما ذلك بخروج وقت السابعة + والجواب الى ان هذا من باب اطلاق اسم الاغلب على الكل فان الاغلب ان خروج السادسة لا يكون الا بدخول السابعة وعند دخول السابعة تحقق فوات الست والسابعة بمرضية ان تقوت وقيل معناه الا ان يصير الفوائت ستا وتحمل الزيادة على الست بالوتر ومتى قضى الفوائت ان قضاها بمجماعة وكانت يجهر فيها جهرا امام فيها بالفرائة وان قضاها وحده بخير والجهر افضل كما في الوقت ولو قضى بعض الفوائت حتى قل ما بقي ما دال الترتيب عند البعض وهو الاظهر وقال بعضهم لا يمسود وهو اختيار ابي حنيفة لان الساقط لا يتصور حوده قال صاحب المحاشي وهو الاصح والتوفيق بينهما انه اذا قضاها مرتبا ما دال الترتيب وان لم يقضها مرتبا لم يعد بانه اذ ترك صلاة شهر وقضاها الاسئلة او صلاتين ثم حل وقتية وهو ذاكر لبقا قال بعضهم لا يجوز واليه مال ابو جعفر وقال بعضهم يجوز واليه مال ابو حفص الكبير وعليه الفتوى وفي الهداية حود الترتيب هو الاظهر ولو ادى بعض العصر في الوقت ثم غربت الشمس وعليه صلاة او صلاتان قبلها وهو ذاكر لها قال السرخسي بتمها وطعن عيسى بن ابان في هذا وقال الصحيح انه يقطعها بعد الغروب ثم يبدأ بالفائت لان الوقت قابل للقضاء والسقط للترتيب من الضيق قد انعدم بالغروب وصار الوقت واسعا لان المترض في خلال الصلاة كالموجود عند افتتاحها كالتيتم اذا وجد الماء والعارى اذا وجد الثوب وما ذكره عيسى هو القياس لكن محمدا استحسن فقال لو قطع بعد الغروب كان مؤديا لجميع العصر في غير وقتها ولو انما كان مؤديا لها في وقتها فكان اولا ولان عند الضيق قد سقط عنه الترتيب في هذه الصلاة ومتى سقط في صلاة لا يعود في تلك الصلاة بخلاف التسيان فهناك الترتيب غير ساقط لكن تغذر الجهل فاذا زال العذر قبل الفراغ من الصلاة بقى عليه مراعاة الترتيب كما كان لانه لما زال العذر في خلال الصلاة صار كأن لم يكن ولو فاتته صلاة من يوم وليلة لا يدري اى صلاة هي فانه بعد صلاة يوم وليلة احتسابا اذا لم يكن له رأى فان كان له رأى عمل على غالب رأيه وقال النوري يصل المغرب والفجر ثم يصل اربع ركعات ينوي بها الظهر والعصر والعشاء لان هذه الصلوات الثلاث عددها متفق وقال بشر المريسي يصل اربع ركعات يقصد في الثانية والثالثة والرابعة ينوي بها ما عليه لانها ان كانت الفجر ادى ما عليه ركعتين وخرج منها الى صلاة اخرى بانتقاله وكذا في المغرب وبقية الصلوات ولو صلى الفجر وهو ذاكر انه لم يوتر فصلاة الفجر فاسدة عند ابي حنيفة الا ان يكون صلى الفجر في آخر وقتها وعندهما صلاة الفجر تامة وهذا مبنى على اختلافهم في الوتر فمنه ما كان واجبا كان الترتيب شرطا وعندهما لما كان سنة فلا ترتيب بين الفرائض والسنة ثم عند ابي حنيفة اذا فسد فرض الفجر هل تقصد سنته قال في المصنف لا تقصد وقد صرح به في المظومة فقال

من الخروج ولذا قال (الا)
ان تزيد الفوائت على ست
صلوات) وكذا لو كانت ستا
والغبر خروج وقت السادسة
في الصحيح امداد (فيسقط
الترتيب فيها) اى بينها كما
سقط فيما بينها وبين الوقتية
ولا يمسود الترتيب بوجدها
الى الفلة على المختار كافي الصحيح

والوتر فرض وترى بذكره • في جفء فساد فرض جفء
نفيد بفساد الفرض خاصة والله اعلم بالصواب

باب الاوقات التي تكره فيها الصلاة

كان الاول ان يذكر هذا الباب في باب المواقيت كما في الهداية وانما ذكره هنا لان الكراهة من العوارض فاشبه الفوات قبضان للبيان ووجه صاحب الهداية انه لما ذكر الاوقات التي يستحب فيها الصلاة عقبه بذكر ما يقابلها من الاوقات التي تكره فيها الصلاة ليتمكن المصلي من صلته بغير كراهة تقع في صلته من جانب الوقت وانما لقب الباب بالكراهة ثم بدأ بعدم الجواز لانه اعتبار الاغلب والمكروه اكثر من عدم الجواز ولان الكراهة اعم من عدم الجواز لان كل ما لا يجوز فالكراهة فيه حاصلة ايضا كما هي ثابتة في المكروه ولا يلزم من كل مكروه انه لا يجوز فالكراهة ثابتة في الصورتين وليس عدم الجواز ثابتا في الكراهة وهذه التسمية مثل تسمية البيع الفاسد وان انحط في البيع الباطل (قوله رحمه الله لا يجوز الصلاة عند طلوع الشمس ولا عند قيامها في الظهيرة ولا عند غروبها) يعني قضاء الفرائض والواجبات القائمة عن وقتها كسجدة التلاوة التي وجبت بالتلاوة في وقت غير مكروه ٢ والوتر وانما لا يجوز الفرائض فيها لانها وجبت كاملة فلا تنأى بالنقص حتى انه يجوز عصر يومه لانه وجب ناقصا لنقصان سببه • فقوله • لا يجوز الصلاة عند طلوع الشمس • اراد ما سوى النفل • وفي المشكل قوله • لا يجوز الصلاة • ذكره مرعا بالالف واللام وهما لاستغراق الجنس فينبغي ان لا يجوز التطوع وليس كذلك فانه يجوز مع الكراهة الا ان وجهه ان الف واللام للمهود وهو الفرض فينصرف عدم الجواز اليه فقط فنقول ان كان المراد بقوله • لا يجوز الصلاة • النفل فنصاء لا يجوز فعلها شرطا اما لو شرع فيها وفعلها جاز وان شرع فيها وقطعها يجب عليه فضاؤها وان كان المراد الفرض لا يجوز اصلا • وقوله • عند طلوع الشمس • حد الطلوع قد ربح اورعين وفي المصنف مادام يقدر على النظر الى قرص الشمس فهي في الطلوع لاتباح الصلاة فاذا عجز عن النظر يباح (قوله ولا يسلي على جنازة ولا يسجد للتلاوة) هذا اذا وجبت في وقت مباح واخرنا الى هذا الوقت فانه لا يجوز قطعا اما لو وجبت في هذا الوقت وادبنا فيه جاز لانها ادبت ناقصة كما وجبت ناقصة اذ الوجوب بحضور الجنازة والتلاوة • فان قلت ما الأفضل الاداء والتأخير الى وقت مباح • قلت اما في الجنازة فالأفضل الاداء لقوله عليه السلام • مجلوا بموتاكم • وقال • ثلاث لا يؤخرون جنازة انت ودين وجدت ما ينقضه وبكر وجدلها كفوا • واما في سجدة التلاوة فالأفضل التأخير لان وجوبها على التراخي وفي الهداية المراد بالنهاي المذكور في صلاة الجنازة وسجدة التلاوة الكراهة حتى لو صلاها فيه او تلا سجدة فيه وسجدها جاز لانها ادبت ناصة كما وجبت • وقوله • ولا يسجد للتلاوة • لانها في معنى الصلاة • فان قلت لم الحقت

باب الاوقات التي تكره فيها الصلاة

والاوقات التي لا يجوز فيها وعنون بالاول لانه الاغلب وانما ذكره هنا لان الكراهة من العوارض فاشبه الفوات قبضان للبيان ووجه صاحب الهداية انه لما ذكر الاوقات التي يستحب فيها الصلاة عقبه بذكر ما يقابلها من الاوقات التي تكره فيها الصلاة ليتمكن المصلي من صلته بغير كراهة تقع في صلته من جانب الوقت وانما لقب الباب بالكراهة ثم بدأ بعدم الجواز لانه اعتبار الاغلب والمكروه اكثر من عدم الجواز ولان الكراهة اعم من عدم الجواز لان كل ما لا يجوز فالكراهة فيه حاصلة ايضا كما هي ثابتة في المكروه ولا يلزم من كل مكروه انه لا يجوز فالكراهة ثابتة في الصورتين وليس عدم الجواز ثابتا في الكراهة وهذه التسمية مثل تسمية البيع الفاسد وان انحط في البيع الباطل (قوله رحمه الله لا يجوز الصلاة عند طلوع الشمس ولا عند قيامها في الظهيرة ولا عند غروبها) يعني قضاء الفرائض والواجبات القائمة عن وقتها كسجدة التلاوة التي وجبت بالتلاوة في وقت غير مكروه ٢ والوتر وانما لا يجوز الفرائض فيها لانها وجبت كاملة فلا تنأى بالنقص حتى انه يجوز عصر يومه لانه وجب ناقصا لنقصان سببه • فقوله • لا يجوز الصلاة عند طلوع الشمس • اراد ما سوى النفل • وفي المشكل قوله • لا يجوز الصلاة • ذكره مرعا بالالف واللام وهما لاستغراق الجنس فينبغي ان لا يجوز التطوع وليس كذلك فانه يجوز مع الكراهة الا ان وجهه ان الف واللام للمهود وهو الفرض فينصرف عدم الجواز اليه فقط فنقول ان كان المراد بقوله • لا يجوز الصلاة • النفل فنصاء لا يجوز فعلها شرطا اما لو شرع فيها وفعلها جاز وان شرع فيها وقطعها يجب عليه فضاؤها وان كان المراد الفرض لا يجوز اصلا • وقوله • عند طلوع الشمس • حد الطلوع قد ربح اورعين وفي المصنف مادام يقدر على النظر الى قرص الشمس فهي في الطلوع لاتباح الصلاة فاذا عجز عن النظر يباح (قوله ولا يسلي على جنازة ولا يسجد للتلاوة) هذا اذا وجبت في وقت مباح واخرنا الى هذا الوقت فانه لا يجوز قطعا اما لو وجبت في هذا الوقت وادبنا فيه جاز لانها ادبت ناقصة كما وجبت ناقصة اذ الوجوب بحضور الجنازة والتلاوة • فان قلت ما الأفضل الاداء والتأخير الى وقت مباح • قلت اما في الجنازة فالأفضل الاداء لقوله عليه السلام • مجلوا بموتاكم • وقال • ثلاث لا يؤخرون جنازة انت ودين وجدت ما ينقضه وبكر وجدلها كفوا • واما في سجدة التلاوة فالأفضل التأخير لان وجوبها على التراخي وفي الهداية المراد بالنهاي المذكور في صلاة الجنازة وسجدة التلاوة الكراهة حتى لو صلاها فيه او تلا سجدة فيه وسجدها جاز لانها ادبت ناصة كما وجبت • وقوله • ولا يسجد للتلاوة • لانها في معنى الصلاة • فان قلت لم الحقت

هنا بالصلاة ولم يلحق بها في التهمة مع ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من ضحك منك قهقهة فليعد الوضوء والصلاة قلت عدم الحلق هنا باعتبار ان الالف واللام في قوله فليعد الصلاة للمهد وانما الصلاة الممهودة هي ذات التيممة والركوع والسجود فلا تناول السجود مجزأ من غير تيممة واما هنا النهي عن الصلاة في هذه الاوقات كي لا يقع التشبه بالصلاة بمن يبعد الشمس وبالسجود بمحصل التشبه بهم ايضا فكمه (قوله الا عصر يومه عند غروب الشمس) لان السبب هو الجزء القائم من الوقت وذلك الجزء القائم من الوقت ناقص لانه آخر وقت العصر فقد اداها كما وجبت بخلاف غيرها من الصلوات لانها وجبت كاملة فلا تنأى بالنقص ولو طلعت عليه الشمس وهو في صلاة الفجر فسدت بخلاف ما اذا غربت على صلى العصر حيث لا تفسد والفرق انها اذا غربت فقد دخل وقت المغرب فيكون مؤديا في وقت واما اذا طلعت فقد خرج لا الى وقت بل هو وقت مكروه فسدت ولو شرع في التطوع في الاوقات الثلاثة قال في النهاية يجب قطعها وقضاؤها في وقت مباح في ظاهر الرواية وقيل الافضل قطعها ولو مضى فيها خرج عما وجب عليه بالتروع ولا يجب سواء فان قطعها واداءها في وقت مكروه اجزئه عندنا خلافا لغيره كما اذا دخل في التطوع عند قيام الظهيرة ثم افسده وقضاه عند الغروب قال الخجندی اذا شرع في التطوع في الاوقات الثلاثة فالافضل ان يقطع ويقضى في وقت مباح فان لم يقطع ومضى عليه فقد اساء ولا شيء عليه ولو شرع في الصوم في الايام المنهية كيوم الفطر ويوم النحر وایام التشريق ثم افطر لا يلزمه القضاء عند أبي حنيفة وعندهما يلزمه فمما سوا بين الصوم والصلاة وابو حنيفة فرق بينهما فقال الصلاة تقع اولا بالتيممة وهي ليست من الصلاة عندنا فانقد في غير نهي والدخول في الصوم يقع على وجه منهى عنه اذا الجزء الاول من الصوم صوم فوق منهاى عنه فلم يتعلق به الوجوب وقوله هو لا عند غروبها يبنى اذا اجرت ولو اوجب على نفسه صلاة في هذه الاوقات فالافضل ان يصل ما في وقت مباح ولو ضلها فيها خرج عن نذره وسقطت عنه وكذا لو اوجب على نفسه صوما في الايام المنهية فالافضل ان يصومها في وقت آخر ولو صامها فيه خرج عن نذره وعند زفر لا يجزيه وفي الهداية اذا قال الله على صوم يوم النحر افطر وقضا فهذا النذر صحيح عندنا خلافا لغيره والشافعي هما يقولان نذرهما موصية لورود النهي عن صوم هذه الايام ولنا ان النهي لنفيه وهو ترك اجابة دعوة الله فيصيح نذره لكنه يفطر احترازا عن المصية المجاورة ثم يقضى اسقاطا للواجب وان صام فيه يخرج عن نذره لانه اداء كما التزمه وفي فتاوى صاعدي قال ابو يوسف من شرع في التطوع بعد العصر يؤمر بالقطع ثم بالقضاء اما لو دخل فيها على ان العصر عليه ثم تبين انها ليست عليه يؤمر بالاعام ولو شرع في صلاة او صوم على ظن انه عليه ثم تبين انه لا شيء عليه فافسده لا يلزمه القضاء عندنا وقال زفر يلزمه ولو افتتح الظهر على ظن انها عليه فاقضى به

الصلاة (الا عصر يومه)
فانه يجوز اداؤه (عند غروب الشمس) لبقاءه
وهو الجزء المتصل به
الاداء من الوقت قاديت
كما وجبت بخلاف غيرها
من الصلوات فانها وجبت
كاملة فلا تنأى بالنقص
قيد بصري يومه لان عصر
غيره لا يصح في حال تغير
الشمس لاضافة السبب
بمخرج الوقت الى جيمه
وليس بمكروه فلا تنأى

في مكروه (ويكره ان يتفل) فصدوا ولو اها سبب (بعد صلاة الفجر حتى تطلع الشمس) وترفع (وبعد صلاة العصر) ولو لم تغرب الشمس (حتى تقرب ولا بأس بان يصل في هذين الوقتين) ﴿ ٩٠ ﴾ المذكورين (الفوائت وبيجد لتلاوة

رجل بنية التطوع ثم ذكراته قد صلاها فقطعها فلا قضاء عليه ولا على الذي اقتضى به ذكره الخجندی في باب السهو وفي النهاية يجب على المقتدى القضاء عند بعض المشايخ (قوله ويكره ان يتفل بعد صلاة الفجر حتى تطلع الشمس وبعد صلاة العصر حتى تقرب الشمس) يعني فصدوا اما لو قام في العصر بعد الاربع ساهيا او في الفجر لا يكره ويتم لانه من غير فسد وفي الخجندی لا يضيف ركعة اخرى في الفجر والعصر لان التطوع بعدهما مكروه ولو افسدها ولم يصف اليها اخرى لا يلزمه قضاؤها وعند زفر يلزمه قضاء ركعتين (قوله ولا بأس ان يصل في هذين الوقتين الفوائت وبيجد لتلاوة ويصل على الجنازة) ولا يصل فيهما المنذور ولا ركعتي الطواف ولا ما شرع فيه ثم افسده (قوله ولا يصل ركعتي الطواف) * فان قلت هما واجبتان من جهته الشرع كوجوب سجدة التلاوة فينبغي ان يؤتي بهما في هذين الوقتين كمجدة التلاوة * قلت اما عرفنا كراهتها بالاثار وهو ما روى ان عمر رضي الله عنه طاف بالبيت بعد صلاة الفجر ثم خرج من مكة حتى اذا كان بذي طوى بعد طلوع الشمس صلى ركعتين وقال ركعتان مقام ركعتين فصد اخرهما الى ما بعد طلوع الشمس والاصل ان ما وجب بايجاب الله فانه يجوز في هذين الوقتين وما وجب مضافا الى العبد لا يجوز كالمنذور والنفل الذي يفسده وركعتي الطواف لان وجوبهما بعمه وهو شروع في الطواف * فان قلت وجوب سجدة التلاوة بعمه وهو تلاوة * قلت الوجوب فيها لعينه وفي ركعتي الطواف الوجوب فيها لغيره اي اثير الوقت وهو ختم الطواف وصيانة المؤدى عن الكراهة (قوله ويكره ان يتفل بعد طلوع الفجر باكثر من ركعتي الفجر) لان النبي عليه السلام لم يزد عليهما قال شيخ الاسلام التهي من ما سواهما لحق ركعتي الفجر لا لحلل في الوقت متمين لهما حتى لو نوى تطوعا كان منهما فقد منع من تطوع آخر لبق جميع الوقت كالمشغول لهما اكن صلاة فرض آخر فوق ركعتي الفجر بخلاف ان يصرف الوقت اليه وفي الجنبين من صلى تطوعا في آخر الليل فلما صلى ركعة طلع الفجر كان الاتمام افضل لان وقوعه في التطوع بعد طلوع الفجر لا من قصد قال في الفتاوى لا ينيان من سنة الفجر على الاصح ولو صلى ركعتين وهو يظن ان الفجر لم يطلع ثم تبين انه قد طلع فانه يجوز به عن ركعتي الفجر ولا ينبغي ان يعبد (قوله ولا يتفل قبل المغرب) لما فيه من تأخير المغرب فان المبادرة الى اداء المغرب مستحب فكان النهي لئلا يكون النقل شاغلا عن اداء المغرب لانه في الوقت وكذا النقل بعد خروج الامام للخطبة يكره لئلا يتشاغل عن سماعها لانه في الوقت والله اعلم

باب النوافل

النفل في اللغة هو الزيادة ومنه سميت الضحية تقلالا لزيادة على ما وضع له الجهد وهو

ويصل على الجنازة (لان النهي لمعنى في غير الوقت وهو كون الوقت كالمشغول يفرض الوقت حكما وهو افضل من النفل فلا يظهر في حق فرض آخر مثله فلم يظهر تأثيره الا في كراهة النافلة بخلاف ماورد النهي عن الصلاة فيه لمعنى فيه وهو الطلوع والاسنوى والغروب فيؤثر في ابطال غير النافلة وفي كراهة النافلة لا يابطالها (ولا يصل) في الوقتين المذكورين (ركعتي الطواف) لان وجوبه لغيره وهو ختم الطواف وكذا المنذور لتعلق وجوبه بسبب من جهته وما شرع فيه ثم افسده لصيانة المؤدى (ويكره ان يتفل بعد طلوع الفجر باكثر من ركعتي الفجر) قبل فرضه قال شيخ الاسلام النهي عما سواهما لحقهما لان الوقت متمين لهما حتى لو نوى تطوعا كان عنهما وفي الجنبين المتفل اذا صلى ركعة فطلع الفجر كان الاتمام افضل لانه وقع لا من قصد اه (ولا يتفل قبل المغرب) لما فيه من تأخير المغرب المستحب فحمله ﴿ باب النوافل ﴾ جمع نافلة

اعلام كلمة الله وسمى ولد الولد نافلة لانه زيادة على الولد قال الله تعالى ﴿ووهبنا له اسمين﴾ وبغوب نافلة ﴿وفي الشرع عبارة من فعل ليس بفرض ولا واجب ولا مسنون وكل سنة نافلة وليس كل نافلة سنة فلهذا لقبه بالنوافل لانها مشتق على السنين وفي النهاية لقبه بالنوافل وفيه ذكر السنن لتكون النوافل اعم كما لقب الاوقات التي تكره فيها الصلاة قال الامام ابو زيد النفل شرع لجبر نقصان تمكن في الفرض لان العبد وان علت مرتبته لا يخلو من تقصير حتى ان احدا لو قدر ان يصل الفرض من غير تقصير لا يلام على ترك السنن (قوله رحمه الله السنة في الصلاة ان يصل ركعتين بعد طلوع الفجر) بدأ بسنة الفجر لانها آكد من سائر السنن ولهذا قيل انها قريبة من الواجب ولا يجوز ان يصاها قاعدا مع القدرة على القيام ولا يجوز اذاؤها راكبا من غير عذر ولان النبي عليه السلام لم يدعها في سفر ولا حضر وقال في ركعتي الفجر هما خير من الدنيا وما فيها وقال صلى الله عليه وسلم لو طرقتكم الخيل وقدم في اليسر سنة الظهر لانها تتبع الظهر والظهر اول صلاة فرضت وقد قيل ان سنة الفجر واجبة حتى لو انتهى الى الامام وهو في صلاة الفجر وخشى ان تقوته ركعة فانه يصلها بعد الصف ويدخل مع الامام بعد فراغه منها وعن ابي جعفر انه اذا خشى ان تقوته الركعتان من الفرض ويدرك الامام في التشهد فانه يصل السنة عند ابي حنيفة وابي يوسف بعد الصف او في الصف ان لم يجد موحدا غيره واشد الكراهة ان يصلها مخالفا لصف اذا كان يجد موحدا غيره والسنة فيها الاداء في البيت وكذا سائر السنن الا التواضع على ما يأتي من بيانها ان شاء الله تعالى ثم اذا كانت سنة الفجر على الاقتراد عندهما وقال محمد احب الى ان تقضى اذا ارتفعت الشمس الى قبل قيام الظهيرة واما عندهما فلا تقضى الا اذا كانت مع الفرض تبعا لفرض سواء فضا الفرض بجماعة او وحده الى الزوال وفيما بعده اختلف المشايخ فيه قبل يقضى الفرض وحده وقبل يقضى السنة معه واما سائر السنن سواءها فلا تقضى بعد خروج الوقت وحدها واختلفوا في قضاها تبعا لفرض على ما تبين بعده (قوله واربع قبل الظهر) يعني بتسليمة واحدة وهن مؤكدات قال في المبرد يقرأ في كل ركعة نحو من عشر آيات وكذا في الاربع بعد العشاء وان اداهن بتسليمة لم يعتد بهن من السنة لان النفل تبع لفرض والفرض اربع فكذا النفل الا ترى ان الفجر لما كانت ركعتين كان ثقله مثله واما بعد الظهر شرع ركعتين بتسيرا والجمعة اصلها اربع وبسبب الخطبة عادت الى ركعتين فكان النفل اربع على اصل القياس فان ترك سنة الظهر الاولى خشية قوت الجماعة فالصحيح انه يفضيها بعد الفرض ويضيها قبل الركعتين عند محمد وعند ابي يوسف يقدم الركعتين على الاربع وينوي القضاء عند ابي يوسف وفي النوادر يبدأ بالركعتين عندهما وقال محمد بالاربع ثم ينوي القضاء عندهما وعند محمد لا ينوي القضاء ويكون تطوعا مبتدأ فلا يقدر الى نية القضاء وفي الحقايق يقدم الركعتين عندهما وقال محمد يقدم الاربع وعليه الفتوى وفي المنظومة

مشروع ليس بفرض ولا واجب ولا مسنون جوهره قال في النهاية لقبه بالنوافل وفيه ذكر السنن لتكون النوافل اعم كما قدم بيان السنة لانها اقوى فقال (السنة) وهي لغة الطريقة مرضية او غير مرضية ومشرعا الطريقة المسلموكة في الدين من غير افتراض ولا وجوب (في الصلاة ان يصل ركعتين) بعد طلوع الفجر (بدأ بها لانها آكد من سائر السنن ولهذا قيل انها قريبة من الواجب) (واربع قبل) صلاة (الظهر) بتسليمة واحدة ويقتصر في الجلوس الاول على التشهد ولا يأتي في ابتداء الثالثة بدعاء الاستفتاح وكذا كل رابعة مؤكدة بخلاف المسحبة فانه يأتي بالصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ويستفتح ويعوذ لكن قال في شرح المنية مسألة الاستفتاح ونحوه ليست بجزئية من المتقدمين من الائمة وانما هي اختيار بعض التأخرين اه

(وركتين بعدها واربعاً قبل) صلاة (المصر) بتسليمة ايضاً وهي مستحبة (وان شاء ركتين) والاربع افضل (وركتين
بسر) صلاة (المغرب) وهما مؤكدتان (واربعاً قبل) صلاة (المشاء) بتسليمة ايضاً (واربعاً بعدها) بتسليمة ايضاً وهما مستحبتان
ايضاً فان اراد الاكمل فعلهما (وان شاء) اقتصر على صلاة ﴿ ٩٢ ﴾ (ركعتين) المؤكنتين بعدهما قال في الهداية

في مقالة ابي يوسف على خلاف مقالات محمد والسنة الاولى من الظهر اذا قانت قبل
شفعها لها القضاء اي قبل الركتين الاخيرين وفي المصنف اختلفوا في قضاء الاربع هل
هو نفل مبتدأ او سنة فعل قول من يقول نفل مبتدأ يقضيها بعد الركتين وعلى قول
من يقول انها سنة يقضيها قبل الركتين لان كل واحدة منهما سنة الا ان احدهما
فائتة فيبدأ بالفائتة كما في الفرائض (قوله وركتين بعدها) وهما مؤكدتان
(قوله واربعاً قبل العصر) وهن مستحبتان (وان شاء ركتين) قال عليه السلام
من صلى اربعاً قبل العصر لم يمتعه النار ولان العصر لما كانت اربعاً فدرت النافلة بها
(قوله وركتين بعد المغرب) وهما مؤكدتان ويستحب ان يطيل فيهما القراءة فقد
روى ن النبي عليه السلام كان يقرأ في الاولى منهما الم نزل وفي الثانية تبارك
الذي يده الملك (قوله واربعاً قبل المشاء) وهن مستحبتان (قوله واربعاً بعدها
وان شاء ركتين) قيل ان هذا التحخير اذا صلى المشاء في الوقت المستحب اما اذا
صلاهما في غير الوقت المستحب فانه يؤدى الاربع كلها جبراً اذ ان النفس لا تحب التحخير واربعاً
قبل الجمعة واربعاً بعدها وهذا عندهما وما لابي يوسف اربعاً قبلها وستاً بعدها
وفي الكرخي محمد مع ابي يوسف وفي المظومة مع ابي حنيفة ثم عند ابي يوسف يصلى
اربعة ثم اثنتين قال الحلواني اقوى السنن ركعتا الفجر ثم ركعتا المغرب ثم التي بعد
الظهر ثم التي بعد المشاء ثم التي قبل الظهر ثم التي قبل العصر ثم التي قبل المشاء وقال
بعضهم الاصح ان اقواها ركعتا الفجر ثم الاربع التي قبل الظهر والتي بعد الظهر
بعد المغرب سواء فان قيل لا لما شرع بعض الدوافل قبل الفرض وبعضها بعده
فالجواب ان الذي بعد الفرض شرع لجبر النفس والذي قبله قطعاً لطبع الشيطان فانه
يقول من لم يطعن في ترك ما لم يكن عليه كيف يطعن في ترك ما كتب عليه ويكره
الامام ان يقفل في مكانه الذي صلى فيه الفرض ولا يكره للأئمة ذلك لقوله عليه
السلام ابجز احدكم اذا صلى ان يقدم او يتأخر ولانه اذا نفل من مكانه ظن
الداخل انه في الفرض فيقنطريه وروى ايضاً ان ذلك يستحب للأئمة حتى تقشوش
الصوف هكذا في الكرخي (قوله ونوافل النهار ان شاء) صلى ركتين
بتسليمة واحدة وان شاء اربعاً وتكره الزيادة على ذلك يعني بتسليمة واحدة
(قوله واما نافلة الليل فقال ابو حنيفة ان صلى ثمان ركعات بتسليمة واحدة جاز
وتكره الزيادة على ذلك) يعني وان شاء صلى بالليل اربعاً بتسليمة واحدة وان شاء
ستاً بتسليمة وتكره الزيادة على ذلك ولكن الافضل اربعاً اربعاً بتسليمة ليلاً ونهاراً
(قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يزيد بالليل على ركتين بتسليمة واحدة) اي

والاصل فيه قوله صلى الله
عليه وسلم من نابر على النكح
عشرة ركعة في اليوم واليلة
بني الله بيتاً في الجنة وقدر
على نحو ما ذكر في الكتاب
غير انه لم يذكر الاربع قبل
العصر فلهذا شاء في الاصل
حسناً ولم يذكر الاربع
قبل المشاء ولهذا
كان مستحباً لعدم المواظبة
وذكر فيه ركتين بعد
المشاء في غيره ذكر الاربع
لهذا خبير الا ان الاربع
افضل اه وآكد السنن
سنة الفجر ثم الاربع قبل
الظهر ثم الكل سواء ولا
يقضى شيء منها اذا خرج
الوقت سوى سنة الفجر اذا
قانت معه وقضاء من يومه
قبل الزوال (ونوافل
النهار) تحب فيها (ان شاء
صلى) كل (ركعتين
بتسليمة) (وان شاء) صلى
(اربعة) بتسليمة (وتكره
الزيادة على ذلك) اي على
اربعة بتسليمة (فاما نافلة
الليل فقال ابو حنيفة)
رحم الله تعالى (ان صلى)
اربعة ركعات او ست ركعات
او ثمان ركعات بتسليمة واحدة

(جاز) من غير كراهة (وتكره الزيادة على ذلك) اي على ثمان بتسليمة والافضل جند اربعاً اربعاً ليلاً ونهاراً (من)
(وقال ابو يوسف ومحمد) الافضل بالنهار كما قال الامام (ولا يزيد بالليل على ركتين بتسليمة واحدة) قال في الدراية وفي العيون وبه
يفتى اتباعاً للحديث وتعبه العلامة قاسم في تصحيحه ثم قال وقد اعتد الامام البيهقي والنسفي وحذر الثريهطي وغيرهم

من حيث الفضيلة قال في الهداية الافضل في الليل عند ابي يوسف وعحمد مثنى مثنى وفي النهار اربع اربع وعند الشافعي فيها مثنى مثنى وعند ابي حنيفة فيما اربع اربع لهما الاعتبار بالتراويح ولان فيه زياده تحريمة وتسليمة ودعاء ولا ي حنيفة انه اذوم تحريمة فيكون اكثر مشقة وازيد فضيلة ولهذا لوند ان يصلي اربعا بتسليمة لا يخرج عنه بتسليمتين وعلى العكس يخرج كذا في النهاية واما في التراويح فانها تؤدي بجماعة في راعي فيها التسليمة .
وهو قوله فان صلى بالليل صلى ثمانى ركعات يعني اقل ما ينبغي ان يتقبل ثمانى ركعات . واعلم ان صلاة الليل افضل من صلاة النهار لقوله تعالى ﴿ تَجَافَى جُنُوبِهِمْ عَنِ الْمَضَاجِعِ ﴾ ثم قال ﴿ فَلا تَطْمِئِنُّ نَفْسٌ مَّا حَتَّىٰ تَقْرَأَ آيَاتِ الْكِتَابِ ﴾ وقال عليه السلام من اطال قيام الليل خفف الله عنه يوم القيامة . وهو قوله وتكره الزيادة على ذلك اي على ثمانى ركعات في صلاة الليل بتسليمة والزيادة في صلاة النهار عن اربع بتسليمة وموجب القعدة في التطوع ركعتان واما يلزمه الشفع الثاني بالقيام اليه في الثالثة لان كل شفع من التطوع كمصلاة على حدة الا ترى انه يقرأ في كل ركعة منه الفاتحة وسورة واذ اقام في الثالثة استفتح كما يستفتح عقيب التحريمة فعل هذا اذا افتتح التطوع بنية الاربع والست او الثمان ثم افسده لم يلزمه الاقفاء ركعتين في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف روايتان في رواية يلزمه اربع وفي رواية يلزمه ما نوى ولو قال لله على ان اصل ركعة لزمه ركعتان وان قال ثلاث ركعات يلزمه اربع لان التطوع لا يجوز ان يكون وترا وان قال نصف ركعة لزمه ركعة لانها لا تبعض واذ اذنته ركعة وجب عليه ركعتان لان التطوع لا يكون وترا ولو قال ركعتين بغير وضوء ولا يلزمه شيء عند محمد وقال ابو يوسف يلزمه ركعتان بوضوء صحيحا للنذر ولو قال ركعتين بغير قراءة لزمه ركعتان بقراءة اجابا لان الصلاة بغير طهارة ليست بعبادة واما بغير قراءة فهي عبادة كمصلاة الامي والآخرى (قوله والقراءة في الفرائض واجبة في الركعتين الاوليين) اي فرض قطعي في حق العمل وقال الشافعي فرض في الركعات كلها لقوله عليه السلام «لا صلاة الا بقراءة» وكل ركعة صلاة وقال مالك فرض في ثلاث اقامة للاكثر مقام الكل تسييرا ولنا قوله تعالى ﴿ فَاَقْرَأُوا مَا يُبَيِّنُ مِنَ الْقُرْآنِ ﴾ والامر بالفعل لا ينتضى التكرار وانما اوجبتاها في الثانية استدلالا بالاولى لانها ينشأ كلان من كل وجه واما الاخيران فيفارقانها في حق السقوط بالسفر وصفة القراءة في الجهر والاختفاء وفي قدر القراءة فلا يلحقان بهما واما قوله عليه السلام «لا صلاة الا بقراءة» فهو شاهد لنا لانه ذكر الصلاة مطلقا والصلاة متى ذكرت مطلقا لا تنصرف الى ركعة وانما تنصرف الى صلاة كاملة وهي ركعتان عرفا لكن حلف لا يصلي صلاة فانه لا يبحث حتى يصلي ركعتين بخلاف ما اذا جلف لا يصلي ولم يقل صلاة فانه يبحث اذا صلى ركعة (قوله وهو خير في الاخيرين ان شاء قرأ وان شاء سجد وان شاء سكت) يعني مقدار ما يمكن ان يقول في ثلاث تسبيحات ولهذا لا يجب السهو بترك القراءة فيهما في ظاهر الرواية كذا في الهداية الا ان الافضل ان يقرأ فيهما الفاتحة قل في نهاية ان شاء قرأ يعني الفاتحة وان شاء سجد يعني ثلاث تسبيحات وان شاء سكت

قول الامام اهـ (والقراءة في القرض) في ركعتين مطلقا فرض و (واجبة) من حيث تسميتها (في الركعتين الاوليين) (وهو) حيث قرأ في الاولين (خير في الاخيرين ان شاء قرأ) (الفاتحة) (وان شاء سجد) ثلاثا (وان شاء سكت) مقدار ثلاث تسبيحات قال في الهداية كذا روى عن ابي حنيفة وهو المأثور عن علي وابن مسعود وعائشة رضى الله عنهم الا ان الافضل ان يقرأ لانه عليه الصلاة والسلام دوام على ذلك ولهذا لا يجب السهو بتركها في ظاهر الرواية اهـ

(والقراءة واجبة) اى لازمة بحيث يقوت الجواز بقوتها ﴿ ٩٤ ﴾ (فى جميع ركعات النفل وفى جميع) ركعات

بىنى مقدار ما يمكن ان يقول فيه ثلاث تسبيحات فان لم يقرأ ولم يسبح كان مسيئاً
ان تعدد السكوت وان كان ساهياً فالاصح ان لا يجب عليه سهو * وقوله * وان شاء
سكت هذا عند ابى يوسف فان السكوت عنده ليس باسائه وعندها اسائه وعند
بعضهم كراهة والكراهة الخش من الاسائه فالقراءة سنة والتسبيح مباح والسكوت
اسائه (قوله) والقراءة واجبة فى جميع ركعات النفل وفى جميع الوتر (اما
الفل فلان كل شفع منه صلاة على حدة والقيام الى الثالثة كتحريمه مبتدأة
ولهذا يستفح فيها ويتهود واما الوتر فلا احتياط لانه متردد بين الفرض والنفل
لوحد علامة الامر به فاحتاطوا له بالاحتياط لا احتمال ان يكون تطلا ولا يستفح
فى الثالثة منه ولا يتهود ولا يكمل تشهده الاول لشبهه بالفرض (قوله) ومن دخل
فى صلاة نفل ثم افسدها قضاء (هذا اذا دخل فيها ففسد اما ساهياً كما اذا قام
الى الخامسة ناسياً ثم افسدها لا يقضيها ثم ايضا لا يلزمه الاركتان وان نوى مائة
ركعة عندهما خلافا لابي يوسف * وقوله * افسدها * سواء قدمت بفعله او بغير فعله
كالتييم رى الماء وما اشبهه وكالمراة اذا حاضت فى التطوع يجب القضاء بخلاف
الفرض (قوله) فان صلى اربع ركعات وقعد فى الاوليين ثم افسد الاخيرين
قضى ركعتين (لان الشفع الاول قد تم والقيام الى الثالثة بمنزلة تحريمه مبتدأة
فيكون ملزماً وهذا اذا افسد الاخيرين بعد الشروع فيما بان قام الى الثالثة
ثم افسدها اما اذا افسدها قبل القيام لا يجب عليه قضاء الاخيرين لانه افسد
قبل الشروع فى الشفع الثانى وعن ابى يوسف يقضى باعتباره للشروع بالثالثة *
وقد بقوله * وقعد * لانه لو لم يقعد وافسد الاخيرين لزمه قضاء اربع اجماعاً
(قوله) وقال ابو يوسف يقضى اربعا (وهو احتياط لانها بمنزلة صلاة واحدة
حتى ان الزوج لو خبر امرأته وهى الشفع الاول او اخبرت بشفعة لها فاعتت اربعا
لا تبطل شفعتها ولا خيارها كذا فى النهاية وفى المجتهدى والكرخى ان سلمت على ركعتين
فهى على خيارها وان اتعت الاربع بطل خيارها لان ما زاد على ركعتين صلاة اخرى
واذا كانت فى اربع الظهر الاولى لم يطل خيارها بانتقالها الى الشفع الثانى وان
صلى اربعا ولم يقرأ فمن شئنا اعاد ركعتين عندهما وقال ابو يوسف اربعا وهذه
المسئلة مبنية على اصلين احدهما ان فساد الشفع الاول بترك القراءة لا يرفع التحريم
ولا يمنع الدخول فى الشفع الثانى عندهما وقال محمد يرفع التحريم ويوجب فساد
الشفع الثانى واصل آخر ان الشفع الاول اذا فسد بترك القراءة فالشفع الثانى لا يلزمه
بمجرد القيام حتى يأتى فى الشفع الثانى بركعة كاملة بقراءة عند ابى حنيفة وقال ابو
يوسف يلزمه بمجرد القيام واجمعا ان الشفع الاول اذا صح يلزمه الشفع الثانى بمجرد
القيام فاذا ثبت هذا فالنفرع عليه ثمان مسائل * احدها اذا صلى اربعا ولم يقرأ فهى
شيئاً فضله قضاء ركعتين عندهما وقال ابو يوسف يقضى اربعا فائق ابو حنيفة ومحمد
من اصلين مختلفين اما عند محمد لا فسد الشفع الاول بترك القراءة ارتفعت التحريم

(الوتر) قال فى الهداية
اما النفل فلان كل شفع
منه صلاة على حدة والقيام
الى الثالثة كتحريمه مبتدأة
ولهذا لا يجب بالتحريمه
اذاولى الاركتان فى المنهور
عن اصحابنا ولهذا قالوا
يستفح فى الثالثة واما الوتر
فلا احتياط اه (ومن دخل
فى صلاة النفل) قصدا (ثم
افسدها) بفعله وبغير فعله
كرؤية النبيى الماء ونحوه
(قضاه) و ربا وبغضى
ركعتين وان نوى اكثر خلافا
لابى يوسف قيدنا بالقصد
لانه اذا دخل فى النفل
ساهياً كما اذا قام للخاصة
ناسياً ثم افسدها لا يقضيها
(فان صلى اربع ركعات
وقعد فى) رأس الركعتين
(الاوليين) مقدار التشهد
(ثم افسد الاخيرين) بعد
الشروع فيما بان قام الى
الثالثة ثم افسدها (قضى
ركعتين) فقط لان الشفع
الاول قد تم والقيام الى
الثالثة بمنزلة تحريمه مبتدأة
فيكون ملزماً قيدنا بالقصد
لانه لو لم يقعد وافسد
الاخيرين لزمه قضاء الاربع
اجمعا وقيدنا بعد الشروع
لانه لو افسد قبل الشروع
فى الشفع الثانى لا يقضى
شيئاً خلافاً

ولم يصح الشروع في الثاني وعند أبي حنيفة لم تفسد التبرعة الا انه لما افسد الشفع الاول بترك القراءة فالتالي لا يلزمه بمجرد القيام ما لم يأت بركعة مع القراءة ولم يوجد وعند أبي يوسف يلزمه بمجرد القيام . والثانية اذا قرأ في الاولين لا غير فليته قضاء الاخرين بالاجاع لان الشفع الاول قد تم فلزمه الثاني بمجرد القيام وافسده بترك القراءة . والثالثة اذا قرأ في الاخرين لا غير فليته قضاء الاولين بالاجاع وهل يكون الاخرين صلاة عندهما نعم وعند محمد لا حتى لو افسد به انسان في الشفع الثاني لا يصح اقتداؤه ولو فهمه لا ينقض وضوئه . والرابعة اذا قرأ في احدى الاولين واحدى الاخرين فليته قضاء اربع عندهما وقال محمد ركعتين اما ابو يوسف فيقول فسد الشفع الاول والثاني يلزمه بمجرد القيام وعند أبي حنيفة وجد مند ركعة بقراءة ثم فسدت بعد . والخامسة اذا قرأ في الاولين واحدى الاخرين لزمه قضاء الاخرين بالاجاع لان الشفع الاول قد صح . والثاني يلزمه بمجرد القيام . والسادسة اذا قرأ في الاخرين واحدى الاولين فالاوليان فسدنا يلزمه قضاؤها بالاجاع والاخرين صلاة عندهما خلافا لمحمد . والسابعة اذا قرأ في احدى الاولين لا غير فليته قضاء ركعتين عندهما وقال ابو يوسف اربع . والثامنة اذا قرأ في احدى الاخرين لا غير فليته قضاء اربع عندهما وقال محمد ركعتين ولو لم يقرأ في الاولين وقرأ في الاخرين ونوى به قضاء عن الاولين لا يكون قضاء بالاجاع لانها صلاة واحدة عقدت بتحريرة واحدة فلا يكون بعضها قضاء وبعضها اداء قال في النهاية اذا قرأ في الاولين لا غير فليته قضاء الاخرين بالاجاع لان التبرعة لم تبطل فصح الشروع في الشفع الثاني ثم فساده بترك القراءة لا يفسد الشفع الاول قال وهذا اذا قصد بينهما اما اذا لم يقصد فليته قضاء اربع لان الفساد في الثاني يسرى الى الاول اذا لم يقصد فبان لك من هذه الثمان المسائل ان اربعا منها مجمع عليها . وهن اذا قرأ في الاولين لا غير او في الاولين واحدى الاخرين او في الاخرين لا غير او في احدى الاولين والاخرين ففي هذه الاربعة يقضى ركعتين اجماعا . واربعة مختلف فيها اذا قرأ في احدى الاخرين لا غير او في احدى الاولين واحدى الاخرين يقضى اربعا عندهما وعند محمد ركعتين ولو قرأ في احدى الاولين او لم يقرأ في الكل يقضى ركعتين عندهما وعند أبي يوسف اربعا (قوله ويصلى النافلة قاعدا مع القدرة على القيام) بقوله عليه السلام « صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم » أي في حق الاجر . فان قبل هذا الحديث لم يتعرض لصلاة الفرض ولا لصلاة التطوع ولا لحالة النذر ولا لحالة غير النذر فافوجده الاحتجاج به على ما دعيتموه من جواز صلاة النافلة قاعدا مع القدرة على القيام . قيل الاجاع منقذ على ان صلاة الفرض قاعدا مع القدرة على القيام لا يجوز وكذا الاجاع منقذ على ان صلاة المريض الحاجز عن القيام قاعدا مساوية لصلاة القائم في الفضيلة والاجر فلم يبق حينئذ الا صلاة التطوع قاعدا بدون النذر فهو على نصف الاجر من صلاة القائم وانما تجاوزت النافلة قاعدا مع القدرة على القيام لان الصلوات

لأبي يوسف (ويصلى النافلة) مطلقا رتبة او مستحبة (قاعدا مع القدرة على القيام) وقد حكى فيه الاجاع ولا يرد عليه سنة الفجر لانه مبني على القول بوجوبها ولذا قال الزيلعي واما السنن الرواتب فتوافل حتى تجوز على الدابة وعن أبي حنيفة انه ينزل السنة الفجر لانها آكد عن غيرها وروى عنه انها واجبة وعلى هذا الخلاف اذاؤها قاعدا . وفي الهداية واختلفوا في كيفية القعود واختار انه يتمد كما في حالة الشهد لانه عهد مشروعا

خير موضوع وربما يشق عليه القيام فجازله تركه كي لا ينقطع عن هذه الخير الموضوع
وقد بالاعلة احترازا عن الفرض والوتر قال في الهداية والسنة الرواتب نوافل يعني
يجوز ان يصليها فاعدا مع القدرة على القيام واختلفوا في كيفية القعود قيل كيف شاء
واختار انه يقدم كما يقدم في الشهد (قوله وان افتحها قائما ثم قدم من غير عذر جاز
عند أبي حنيفة) هذا استحسان (وعندهما لا يجوز الامن عذر) وهو التباس لان
الشروع معتبر بالنذر من حيث ان كل واحد منهما ملزم ثم من نذر ان يصلي ركعتين
قائما لم يجزله ان يقدم فيها من غير عذر فكذا اذا شرع قائما لم يجزله ان يقدم فيها من غير
عذر ولدانه اذا افتتح التطوع فاعدا مع القدرة على القيام جاز فالبقاء اولي بخلاف
النذر فانه الزمه نصاب حتى لو لم ينص على القيام لا يلزمه القيام عند بعض المشايخ على
ما بين ان شاء الله والدليل على التفرقة بين الشرع والنذر ان يصوم متتابعا
فصام البعض ومرض او افطر يلزمه الاستيناف وفي الشرع لا يلزمه الاستيناف وكذا
اذا نذر ان يحج ماشيا لزمه ماشيا ولو شرع فيه ماشيا لم يلزمه المشي كذا هنا فان قيل
اذا افتحها قائما هل له ان يقدم عند أبي حنيفة في الركعة الاولى بعد شروعه قائما كماله
ان يقدم في الثانية قبل نعم لان اطلاق وضه يدل على الجواز ولو نذر صلاة ولم يقل
قائما او فاعدا قال بعضهم هو بالخيار بين القعود والقيام وقال بعضهم يلزمه قائما لان
ايجاب المبد معتبر بايجاب الله وكل ما اوجبه الله من الصلوات اوجبه قائما ولو افتتح
التطوع فاعدا ثم بدله ان يقوم قدام وصل ما بقى جازعندهم جميعا (قوله ومن كان
خارج المصر تنفل على دابته الى اى جهة توجهت به يوم اياه) لان النافلة خير
موضوع مشروع على حسب النشاط غير مختصة بوقت فلو الزمنا النزول واستقبال
القبلة ينقطع عنه القافلة او ينقطع هوعن القافلة وكلاهما ضرر قال في المبسوط لو لم يكن له
في التنفل على الدابة من المنفعة الاحفظ اللسان من فضول الكلام لكان كافيا وقد
بالنافلة لان المكتوبة لا تجوز على الدابة الامن عذر وهو ان يخاف من النزول على نفسه
او دابته من سبع او لص او كان في طين او ردة لا يجد على الارض مكانا جافا او كانت
الدابة جموحا لو نزل لا يمكنه الركوب الا بعين او كان شيخا كبيرا لو نزل لا يمكنه
الركوب ولا يجد من يمينه فيجوز صلاة الفرض في هذه الاحوال كلها على الدابة
ولا يلزمه الاعادة وكما يسقط الاركان عن الراكب يسقط عنه استقبال القبلة كذا
في القساوي بالردة بالتحريك والتين المجمة الماء والطين والوحل الشديد وكذا
الردة بالسكين ايضا والجمع ردغ ورداغ والوحل بفتح الحاء الطين الرقيق وبشكين
الحاء لغة ردية كذا في الصحاح والسنة الرواتب نوافل وعن أبي حنيفة ينزل لسنة الفجر
لانها آكد من سائرهما والتقيد بخارج المصر ينشأ اشتراط السفر وتنشأ الجواز
في المصر وحد خارج المصر قبيد الميل فان كان اقل من ذلك لا يجوز وقيل قدره
بملي الميل والاصح انه مقدرا بما يجوز للسافر للتصريح فيه ولو كان في المصر لا يجوز له

في الصلاة (وان افتحها)
اي النافلة (قائما ثم قدم)
واعدا فاعدا (حاز عند
أبي حنيفة) رحمه الله تعالى
لان القيام ليس بركن في
الميل لحاز تركه ابتداء
فبقاء اولي (وقال لا يجوز
الامن عذر) لان الشروع
ملزم كالنذر قال في الهداية
قوله استحسان وقولهما
قياس وقال العلامة قاسم
في التصحيح واختار المحبوبي
والنسفي وغيرهما قول
الامام (ومن كان خارج
المصر) اي العمران وهو
الموضع الذي يجوز للسافر
فيه قصر الصلاة (تنفل)
اي يجوز له التنفل (على
دابته) سواء كان مسافرا
او مقبلا (الى اى جهة)
منطلق بيوم (توجهت)
دابته (يوم اياه) اي
يشير الى الركوع والسجود
بالاياه برأسه ويحمل السجود
اخفض من الركوع قيد
بخارج المصر لانه لا يجوز
التنفل على الدابة في المصر
خلافا لابن يوسف وقيد
بكونه على الدابة لعدم
جواز التنفل للمشي وقيد
وقيد بجهة توجه الدابة
لانه لو صلى الى غير ما
توجهت به وكان لتغير
القبلة لا يجوز لعدم الضرورة

﴿باب سجود السهو﴾ من اضافة الشيء ٩٧ ﴿ الى سببه وولاياه بالنوافل لكونها جوار (سجود السهو واجب

في الزيادة والنقصان)
والاول سكون السجود
(بمد السلام) حتى لو سجد
قبل السلام جاز الا ان
الاول اول جوهره ويكتفى
بسلام واحد من بينه لانه
المعهود به يحصل التخليل
وهو الاصح كما في البحر
من المجتبي وفي الدراية من
المحيط وعلى قول طائفة
الشافعية يكتفى بتسليمة واحدة
وهو الاضيق للاحتياط
اه وفي الاختيار وهو
الاحسن وقال الشرنبلالي
في الامداد بعد ان نقل عن
الهداية ان الصحيح ان يأتي
بالتسليتين ولكن قد علمت
انه بعد الاول احوط وقد
منع شيخ الاسلام خواهر
زاده السجود للسهر بعد
التسليتين فاتبعنا الاصح
والاحتياط اه ثم بعد
السلام (يُسجد سجدتين
ثم يفتد) قال في الهداية
ويأتي بالصلاة على النبي
صلى الله عليه وسلم والدعاء
في قعدة السهو هو الصحيح
لان الدعاء موضحه آخر
الصلاة اه وقال الطحاوي
يدعو في القعدتين جميعا وفي
الحاشية ومن عليه السهو
يصل على النبي صلى الله
عليه وسلم في القعدة الاولى
هذه ابي حنيفة وابي يوسف

التفعل على الدابة هندهما وقال ابو يوسف يجوز لهما ان التفتل انما يجوز له ذلك لان
بالزول ينقطع عن القاطلة وهذا المعنى معدوم في المصير وقوله تنفل تحرز عن الفرض
والوتر وانما يجوز له التفتل على الدابة اذا كانت سائرة اما اذا كانت واقفة فلا ولو صلى
الفرض على بعير قائم لا يسير لا يجوز ولو صلى على بعير قائم لا يسير جاز ولا يشبه
الحبوان العبدان كذا في متقى والذخيرة اذا صلى الفرض في شق يحمل على دابة وركز
تحت الحمل خشية حتى صار قرار الحمل عليها جاز ولو افتتح التطوع خارج المصير
راكبا ثم دخل المصير راكبا بطلت تحريره حتى لو وقف لا وضوء عليه وهذا عند
ابي حنيفة وفي المرغباني يتمها على الدابة ما لم يبلغ منزله وقيل يزول ويغها نازلا ولو افتتح
التطوع راكبا ثم زل يني وان صلى ركعة نازلا ثم ركب يستأنف لان الركوب عمل
كثير وعند زفريني في الوجهين وقوله الى اي جهة توجهت به فان صلى الى غير
ما توجهت به الدابة لا يجوز لعدم الضرورة كذا في الفتاوى وقوله يوي اعاده ويجعل
السجود اخفض من الركوع ولا يجوز للمشي ان يسلي ابن كان وجهه عندهم
جمعا لانه فاعل لما في الصلاة بنفسه فصار كالكلام والاكل والشرب وكذا لا يجوز
في حالة السباحة لانه كالشي وانما كان على سرج الدابة نجاسة اكثر من قدر الدرهم
لأنه يسهل على ظاهر الرواية قال في الفتاوى يني اذا كان من لعاب الحمار اما اذا كان
دما او عذرة او بولا لم يجوز وهو قول محمد بن مقاتل واما في ظاهر الرواية لم يفصل
بينهما وجوز ذلك لان بناء على التخفيف وفي شرحه لا تنفس صلاته لانه غير متصرف
في السرج فاشبه اذا كان على الدابة نجاسة فانه لا يؤمر بفصلها كذلك هذا

﴿باب سجود السهو﴾

لما انتهى ذكر الاداء من الفرائض والنوافل والقضاء شرع في جبر نقصان ما يمكن
فيهما جميعا كما ذكر النوافل بعد اداء الفرائض لكونها جبرا لنقصان يمكن في الفرائض
فلهذا ذكر السهو عقيب النوافل لكونه جبرا لنقصان المتكفي في الاداء والقضاء
والفرائض والنوافل وكان بعد الجميع وهو من باب اضافة الشيء الى سببه والسهو
والنسيان ضد الذكر الا ان بين السهو والنسيان فرقا وهو ان النسيان غروب الشيء
عن النفس بعد حضوره والسهو قد يكون عن ما كان الانسان به عالما وعن ما لا يكون
عالما به (قوله رحمه الله سجود السهو في الزيادة والنقصان) سواء (بمد السلام) وقال
الشافعية قبل السلام فيها وقال مالك ان كان لنقصان قبل السلام وان كان في زيادة
فبعد السلام والخلاف في الاولوية حتى لو سجد هدنا قبل السلام جاز الا ان الاول
اول (قوله يسجد سجدتين ثم يفتد ويسلم) فيه اشارة الى ان سجود السهو
يرفع التشهد والسلام ولكن لا يرفع القعدة لان الاقوى لا يرتفع بالادنى بخلاف
السجدة الصليبية لانها اقوى من القعدة فترفعها وقوله يسلم اي يأتي بالتسليتين هو الصحيح
وقال فخر الاسلام يسلم تسليمة واحدة تلفها وجهه ولا ينصرف عن القبلة وهذا خلاف

المشهور ومن عليه سجدتا السهو في الفجر اذا لم يجز حتى طلعت الشمس بعدما قد قدر التشهد سقطتا عنه وكذا اذا سهى في قضاء الفائتة فلم يسجد حتى احمرت الشمس وفي الجملة اذا خرج وقتها كذا في الفتاوى ويأتى بالصلاة على النبي والدعاء في قعدة السهو يعني بعد مجزوء السهو هو الصحيح لان الدعاء موضعه آخر الصلاة وقال الطحاوي يدعو في القدمين جميعا وبصل على النبي فيهما ومنهم من قال عند ابي حنيفة وابي يوسف بصل على النبي في القعدة الاولى وعند محمد في الاخرة ولو سلم وعليه سجدتا السهو يخرج من الصلاة قال ابو حنيفة و ابو يوسف يخرج خروجاً موقوفاً ثم اذا سجد لسهو عاد الى حرمة الصلاة وقال محمد وزفر سلام من عليه السهو لا يخرج من حرمة الصلاة وقادته اذا سلم وعليه سهو فاقصداه رجل فاقصداه موقوف عندهما ان عاد الى سجود السهو صح اقتداؤه والا فلا وعند محمد وزفر يصح اقتداؤه عاد اولم بعد ولو قهقهه بعد السلام قبل ان يسجد لسهو فصلاته كامة وسقط عنه السهو اجماعاً ولا يجب عليه الوضوء لصلاة اخرى عندهما وقال محمد يجب لان الفقهية حصلت عنده في حرمة الصلاة واجمعوا انه اذا عاد الى سجدتي السهو ثم اقتدى به رجل صح اقتداؤه وكذا اذا قهقهه يجب عليه الوضوء قال في الفتاوى القعدة بعد سجدتي السهو ليست بفرض وانما امرها ليقع ختم الصلاة بها حتى لو قام وتركها لا تعد صلاة كذا قال الحلواني (قوله) والسهو يلزمه اذا زاد في صلاته فلا من جنسها ليس منها) في قوله « يلزمه » تصريح بأنه واجب وهو الصحيح لانه شرع لجبر النقصان فكان واجبا كاللحمة في الحج واذا كان واجبا لا يجب الا بترك واجب او تأخير او تغيير ركن ساهيا وقوله « من جنسها » احتراز من غير جنسها كتقليب الحجر ونحوه فانه انما يكون مكروها او مفسدا فان قلت ما الفائدة في قوله « ليس منها » اذ المعلوم انه اذا زاد في صلاته علم ان المراد ليس منها قلت احتراز بذلك عن ما اذا طال اقيام او القعود فانه راد فيها فلا من جنسها وهو لا يجب عليه السهو لانه منها دليل ان جميع ذلك فرض « فان قلت لم وجب السهو عند الزيادة وانما هو لغير النقصان والزيادة ضد النقصان » قلت لان الزيادة في غير موضعها نقصان الا ترى ان من اشترى عبدا وله ست اصابع كان له رده كما لو كان له اربع اصابع واعلم ان سجدتي السهو يجبران النقصان ورضيان الرحمان ويرغمان الشيطان فلهذا هما واجبتان (قوله) او ترك فلا مسنونا اي واجبا عرف وجوبه بالسنة كالقعدة الاولى او قام في موضع القعود او ترك سجدة التلاوة عن موضعها جوهرية (او ترك قراءة فاتحة) او اكثرها (او القنوت) او تكبيرته (او التشهد) اي في القدمين

والسهو يلزم) اي يجب قال في الهداية وهذا يدل على ان سجدة السهو واجبة وهو الصحيح اه (اذا زاد في صلاته فلا من جنسها ليس منها) كما اذا ركع ركوعين فانه زاد فلا من جنس الصلاة من حيث انه ركوع ولكنه ليس منها لكونه زائدا قال في الهداية وانما وجب بالزيادة لانها لا تفرق عن تأخير ركن او ترك واجبا اه (او ترك فلا مسنونا) اي واجبا عرف وجوبه بالسنة كالقعدة الاولى او قام في موضع القعود او ترك سجدة التلاوة عن موضعها جوهرية (او ترك قراءة فاتحة) او اكثرها (او القنوت) او تكبيرته (او التشهد) اي في القدمين

او القعود الاول (او تكبيرات العيدين) او بعضها او تكبيرة الركعة الثانية منهما (او جهر الامام فيما يخافت) فيه (وخافت فيما يجهر) فيه قال في الهداية واختلفت الرواية في المقدار والاصح قدر ما تجوز الصلاة في الفصلين لان اليسير من الجهر والاختفاء لا يمكن الاحتراز عنه والكثير يمكن وما تصح به الصلاة فهو كثير اه قيد بالامام لان المنفرد اذا خافت فيما يجهر فيه لاسهو عليه اجماعا لانه مخير فيه وان جهر فيما يخافت فيه ففيه اختلاف المشايخ فقال الكرخي لاسهو عليه وهو مفهوم كلام ﴿ ٩٩ ﴾ المصنف ومضى عليه في الهداية حيث قال وهذا في حق الامام

دون المنفرد لان الجهر والمخافتة من خصائص الجماعة قال شارحها العيني وهذا الجواب ظاهر الرواية واما جواب رواية التوارد فانه يجب عليه سجدة السهو كذا ذكره الناطق في وانصاته اه (وسهو الامام بوجوب على المؤتم السجود) ان سجد الامام ولو اقتداؤه بعد سهو الامام لان متابته لازمة لكن اذا كان مسبقا انما يتابع الامام في السجود دون السلام لانه للخروج من الصلاة وقد بقى عليه من اركانها كما في البدائع (فان لم يسجد الامام) لسهو (لم يسجد المؤتم) لانه بصير مخالفا (فان سجد المؤتم) حالة اقتدائه (لم يلزم الامام ولا المؤتم السجود) لانه ان سجد وحده كان مخالفا لمامه وان

(قوله او تكبيرات العيدين) او البعض لانه واجب وكذا اذا ترك تكبيرة الركوع من صلاة العيد يجب السهو ولو قرأ الفاتحة مرتين في الاولين فليسه السهو لانه آخر السورة ولو قرأ فيها الفاتحة ثم السورة ثم الفاتحة ساهبا لم يجب عليه سهو وسار كانه قرأ سورة طويلة ولو قرأ الفاتحة في الاخيرين مرتين لاسهو عليه ولو قرأ في الاخيرين الفاتحة والسورة ساهبا لاسهو عليه ولو لم يقرأ الفاتحة في الشفع الثاني لاسهو عليه لانه مخير فيه ان شاء قرأ وان شاء سجد وان شاء سكنت ولو صلى بسورة السجدة فلا سجد قام قرأ الفاتحة ساهبا ثم قرأ تبعا في جنوبه لاسهو عليه حكذا في الواضحات (قوله او جهر الامام فيما يخافت فيه او خافت فيما يجهر فيه) لان الجهر في موضعه والمخافتة في موضعها من الواجبات وانما قيد بالامام لان المنفرد اذا خافت فيما يجهر فيه لاسهو عليه اجماعا لانه مخير وان جهر فيما يخافت فيه ففيه اختلاف المشايخ وفي الكرخي لاسهو عليه واختلف في المقدار والاصح قدر ما تجوز به الصلاة في الفصلين لان اليسير من الجهر والاختفاء لا يمكن الاحتراز عنه ويمكن من الكثير وما تصح به الصلاة كثير غير ان ذلك عندنا حبيفة آية واحدة وعندهما ثلاث آيات وفي التوارد اذا جهر المنفرد فيما يخافت فيه وجب عليه السهو (قوله) وسهو الامام بوجوب على المؤتم السجود لان مناسبة الامام لازمة (قوله فان لم يسجد الامام لم يسجد المؤتم) لانه اذا سجد بصير مخالفا للامام وما ألزم الاداء الا متابعا (قوله وان سجد المؤتم لم يلزم الامام ولا المؤتم السجود) لانه اذا سجد وحده كان مخالفا لمامه وان تابعه الامام يقلب الاصل تبعا (قوله ومن سجد عن القعدة الاولى ثم ذكر وهو الى حال القعود اقرب) يعني بان لم يرفع ركبتيه من الارض وفي المتوسط ما لم يستقم قائما يعود وان استقم لا يعود وصح هذا صاحب المواشي (قوله ماد قصه و تنهد) لان ما قرب الى الشيء يأخذ حكمه كقضاء المصير يأخذ حكم المصير في حق صلاة العيد والجمعة ولم يذكر الشيخ سجد السهو ههنا وفي الهداية الاصح انه لا يسجد كما اذا لم يتم وفي النهاية المختار انه يسجد ووجد بخط المكي رحمه الله انه يسجد (قوله وان كان الى القيام اقرب لم يعد) لانه كالقائم معنى (ويسجد

لان المسبوق اذا سجد فيما يقضيه يسجد له وان كان سبق له سجد مع الامام لان صلاة المسبوق كصلتين حكما لانه منفرد فيما يقضيه (ومن سجد عن القعدة الاولى) من الفرض ولو غلبا (ثم تذكر وهو الى حال القعود اقرب) كأن رفع اليه من الارض وركبته بعد غلبا لم يرفعهما (ماد تجلس وتنهد) ولا يسجد عليه في الاصح ههنا (وان كان الى حال القيام اقرب) كأن استوى النصف الاسفل وظهره بعد منحن قع عن الكافي (لم يعد) لانه كالقائم معنى لان ما قرب الشيء يعطى حكمه (ويسجد

(للهو) ترك الواجب قال في النسخ ثم قيل ما ذكر في الكتاب (١٠٠) رواية عن أبي يوسف اختارها مشايخ

(للهو) لانه ترك الواجب فلو جاد هنا بطلت صلاته كما اذا عاد بعدما استتم قائما لان القيام فرض والقعدة الاولى واجبة فلا يترك الفرض لاجل الواجب * فان قيل يشكل على هذا بما اذا تلا آية سجدة فانه يترك القيام وهو فرض ويجعد التلاوة وهي واجبة فقد ترك الفرض لاجل الواجب * قيل كان القياس هناك ايضا ان لا يترك القيام الا انه ترك القيام بالان كان عليه السلام واجبا به كانوا يسجدون ويتركون القيام لاجلها والمعنى فيه ان المقصود من سجدة التلاوة اظهار التواضع ومخالفة الكفار فانهم كانوا يستكبرون عن السجود فجوز ترك القيام تحقيا لمخالفتهم وهذا في صلاة الفرض اما في النفل اذا قام الى الثالثة من غير قعدة فانه يعود ولو استتم قائما مالم يقبدها بسجدة كذا في الذخيرة (قوله وان سها عن القعدة الاخيرة فقام الى الخامسة رجع الى القعدة مالم يسجد والتي الخامسة) اي تركها لان في رجوعه الى القعدة اصلاح صلاته وذلك يمكن مالم يسجد لان مادون الركعة محل للفرض (قوله ويسجد للهو) لانه اخر واجبا وهو القعدة (قوله وان قيد الخامسة بسجدة بطل فرضه) يبطل بوضع الجبهة عنده ابي يوسف لانه سجود كامل وعند محمد برفضها لان تمام الشيء بآخره وهو الرفع فانه فيما اذا سبقه الحدث في السجود فرفع رأسه ليتوضأ فانه يجوز له البناء عند محمد لانه لم يؤد جزءا من الصلاة مع الحدث وعند ابي يوسف لا يجوز له البناء لانه قد حصل جزء من الصلاة مع الحدث وهو السجود فلا يجوز له البناء والختار قول محمد (قوله ونحولت صلاته نقلا) هذا عندهما وقال محمد لا نقول نقلا بل تبطل قطعا لان الفرضية اذا فسدت بطلت الحرمة واذا بطلت عده لا يضم اليها اخرى قال لانها لو لم تبطل فتصير تطوعا وترك القعدة على رأس الركعتين في التطوع يفسد عنده واما عندهما فترك القعدة على رأس الركعتين في التطوع لا يفسد فبقيت الحرمة فضيف اليها اخرى حتى يصير مثقلا بسنت (قوله وكان عليه ان يضم اليها ركعة سادسة) فيه اشارة الى الوجوب وفي المبسوط قال واجب الى ان يشفع الخامسة لان النفل شرع ثمعا لاوترا وهذا في سائر الصلوات الا في العصر فانه لا يضم اليها لانه يكون تطوعا قبل المغرب وذلك مكروه وفي قاضيان الا الفجر فانه لا يضيف اليها لان التنفل قبلها وبعدها مكروه فان اقدمت به انسان في هاتين الركعتين اعني الخامسة والسادسة يلزمه ست ركعات عندهما لان الكل صار نقلا وعند محمد لا يلزمه شيء لانه قد انقطع الاحرام حين فسدت الفرض ولو لم يضم اليها ركعة سادسة لاشيء عليه لانه مطلقون والمطلقون غير مضمون ولكن الافضل الضم ثم اذا ضم هل يسجد للهو عندهما الاصح لا يسجد لان نقصان بالفساد لا ينجبر بالسجود كذا ذكره الثوري (قوله وان قد في الرابعة قدر التمسك ثم قام الى الخامسة ولم يسلم بظلمها القعدة الاولى عاد الى القعدة مالم يسجد في الخامسة ويسلم ويسجد للهو) لان التسليم في حالة القيام غير مشروع

بخاري اما ظاهر المذهب فيقال بسنت قائما يعود قيل وهو الاصح اه قيدنا القعدة من الفرض لان التنفل يعود مالم يقبده بسجدة (ومن سها عن القعدة الاخيرة فقام الى الخامسة رجع الى القعدة مالم يسجد) لانه اصلاح صلاته وامكنه ذلك لان مادون الركعة بمحل للفرض هداية (والتي الخامسة) لانه رجع الى شيء محله قلبها فترتفع هداية (ويسجد للهو) لانه اخر واجبا وهو القعدة (ان قيد الخامسة بسجدة بطل فرضه) اي وصفه (ونحولت صلاته نقلا) عند ابي حنيفة وابي يوسف (وكان عليه) نقبا (ان يضم اليها ركعة سادسة) ولو في المضمر ويضم رابعة في الفجر كيلا ينقل بالوتر ولو لم يضم لاشيء عليه لانه لم يشرع فيه قصدا فلا يلزمه اتاؤه ولكنه يندب ولا يسجد للهو على الاصح لان نقصان بالفساد لا ينجبر (وان قد في الرابعة) مثلا (قدر التمسك ثم قام الى الخامسة) (ولم يسلم) لانه (بظلمها القعدة الاولى عاد) ندبا (الى القعدة) ليسم جالسا (مالم يسجد في الخامسة ويسلم) من غير اعادة

التشهد ولو سلم قائما لم تحسد صلاته وكان تاركا لسنة لان السنة التسليم جالسا امداد (وان قيد الحامسة) مثلا (بجدة ضم اليها ركعة اخرى) استحبنا انكراهة التفل بالوتر (وقد تمت صلاته) لوجود الجالوس الاخير في محله (والركعتان) الزائدتان (له نافلة) ولكن لا ينوبان من سنة ﴿ ١٠١ ﴾ الفرض على الصحيح ومجد قسمو لتأخير السلام وتمكن القنسان في الفرض بالخروج لا على الوجه

الواجب امداد (ومن شك في صلاته) أي تردد في قدر ماضى (فلم يدرا بلأنا صلى ام اربعا) كان (ذلك اول ما عرض له) من الشك بعد بلوغه في صلاة وهذا قول الأكثر وقال فخر الاسلام اول ما عرض له في هذه الصلاة واختاره ابن الفضل وذهب السرخسى الى ان المعنى ان السهو ليس له جادته لانه لم يسه قط واليه بشير قول المصنف بعده يعرض له كثيرا (استأنف الصلاة) بعمل متناف وبالسلم قاعدة اول ثم المراد هنا من الشك مطلق التردد الشامل لشك الذى هو تساوى الطرفين وللظن الذى هو ترجيح احدهما بدليل قوله في مقابلة بنى على غالب ظنه قيد بكونه في صلاته لانه لو شك بعد الفراغ او بعد ما قد قدر التشهد لا يعتبر شك الا ان يتيقن بالترك (قال كان الشك يعرض له) في صلاة (كثيرا بنى على غالب ظنه) لان في الاستئناف مع كثرة تعرضه حرجا وهذا (ان كان له ظن) يرجح

في الصلاة المطلقة فان سلم قائما لا تحسد صلاته ولو طاد لا يبعد اعتهد (قوله فان قيد الحامسة بجدة ضم اليها ركعة اخرى وقد تمت صلاته) فان قات هل ضم الاخرى على الايجاب ام على الاستحباب • قات ذكر في الاصل ما يدل على الوجوب فانه قال وعليه ان يضم وكلمة • على • للايجاب ثم اذا اضاف اليه اخرى فانه يشهد ويسلم ويسجد قسمو لانه ترك لفظة السلام وكان القياس ان لا يجب عليه سجود السهو لان سهوه وقع في الفرض وقد انتقل منه الى النفل ومن سها في صلاة لم يجب عليه ان يسجد في صلاة اخرى الا ان الاول استحسن ووجهه ان انتقاله الى النفل بناء على التهرية الاولى لجعل في حق السهو كانه في صلاة واحدة فان اقتدى به احد في هاتين الركعتين لزمه ان يقضى سنا عند محمد قال في الوجيز وهو الاصح لان احرام الفرض لما ينقطع عنده صار مقتضى شارفا في الشكل فلزمه ما دى الامام بهذه التهرية وقد ادى سنا وعندهما يلزمه ركعتان لانه اقتدى به في النفل بعد خروجه من الفرض فان اقتدى مقتضى لانضاء عليه عند محمد اعتبارا بالامام وعندهما يقضى ركعتين وهو الصحيح وعليه الفتوى • وقوله • ويسجد قسمو • وهذا السجود لنفس المتمكن في النفل عند ابن يوسف لدخوله فيه لا على الوجه المشروع وعند محمد لنفس المتمكن في الفرض وهو خروجه منه على غير الوجه المشروع وقادته في اقتدى به عند ابن يوسف هل مقتضى قضاء ركعتين لانه قد استحكم بخروجه من الفرض وانما النقصان في النفل وعند محمد يقضى سنا لانه المؤدى بهذه التهرية • وقوله • وقد تمت صلاته • والركعتان له نافلة ولا ينوبان من سنة الظاهر على الصحيح لانها مظنونتان والمطون ناقص (قوله ومن شك في صلاته فلم يدرا بلأنا صلى ام اربعا وكان ذلك اول ما عرض له استأنف الصلاة وان كان الشك يعرض له كثيرا بنى على غالب ظنه ان كان له ظن فان لم يكن له ظن بنى على اليقين) • الشك تساوى الامرين لامتزاية لاحدهما على الآخر • والظن تساوى الامرين وجهة الصواب ارجح والوهم تساوى الامرين وجهة الخطأ ارجح • وقوله • اول ما عرض له • قيل في عمره وقيل في الصلاة وقال شمس الائمة • مناه ما لم يكن السهو من عادته وقادته اذا سها في صلاته اول مرة واستقبل ثم وقف سنين ثم سها على قول شمس الائمة يستأنف لانه لم يكن من عادته وانما حصل عليه مرة واحدة والمادة انما هي من المادة وعلى البارئين الاولين يجتهد في ذلك • وقوله • بنى على اليقين • وهو الاقل والله تعالى اعلم

باب صلاة المريض

انما ذكره عقيب السهو لان كلا منهما من العوارض الا ان السهو اكثر فكان اهم

احد الطرفين (فان لم يكن له ظن) يرجح احدهما (بنى على اليقين) أى على الأقل لانه المتيقن وقد في كل موضع طام موضع فتوده ولو واجبا للا يسير تاركا فرض القعود او واجبه مع يسر الوصول اليه ﴿ باب صلاة المريض ﴾ عقيب السهو لا شرا كهما في العارضية وكون الاول

لانه يتناول صلاة الصحيح والمريض قدمه عليه لشدة مساس الحاجة الى بيانه ثم اضافته
اضافة الفعل الى فاعله كقيام زيد (قوله رحمه الله اذا تعذر على المريض القيام صلى
قاعدا يركع ويسجد) اختلفوا في حد المرض الذي يبيح الصلاة قاعدا فقبل ان يكون
بحال اذا قام سقط من ضعف اودوران الرأس والاصح ان يكون بحيث يلحقه بالقيام
ضرر واذا كان قادرا على بعض القيام دون تمامه امر بان يقوم مقدار ما يقدر فاذا
عجز قد حتى لو قدر ان يكبر قائما للصرامة ولم يقدر على القيام بنى لفراثة او كان
تقدر على القيام لبعض القراءة دون تمامها فانه يؤمر ان يكبر قائما ويقرأ ما يقدر عليه قائما ثم
يقعد اذا عجز . فوله « اذا تعذر عليه القيام » بنى جميعه وان قدر عليه . متكئا لا يجزئه
غيره فيقوم . متكئا . وقوله « صلى قاعدا » بنى بقدر كيف يسير عليه وان قدر على القعود
مستندا الى حائط او الى انسان فانه يجب عليه ذلك ولا يجزئه مضطجعا كذا في النهاية
(قوله فان لم يستطع الركوع والسجود او مأ ايماء) او مأ بالهزة (قوله وجعل السجود
اخفض من الركوع) لان الايماء قام مقامهما فاخذ حكمهما (قوله ولا يرفع الى وجهه
شيئا يسجد عليه) فان رفع ان وجد الايماء جاز ويكون مسينا والا فلا ولو كان يجتنبه فروح
لا يستطيع السجود عليها لم يجز الايماء . وعليه ان يسجد على انفه لا يجزئه غير ذلك (قوله فان
لم يستطع القعود استلقى على ظهره) بنى بعد ان توضع وسادة تحت رأسه حتى يتمكن
من الايماء . لان الاستلقاء يمنع الايماء من الاصحاء فكيف من المرضى فان صلى مضطجعا فنام
فيما انتفض وضوءه كذا في الوجيز (قوله وان استلقى على جنبه وجهه الى القبلة
واو ما جاز) بنى على جنبه الايمن ويجعل رأسه من قبل الشرق الا ان الاول اول
فان لم يستطع الاستلقاء على جنبه الايمن صلى جنبه الايسر (قوله فان لم يستطع الايماء
رأسه اخر الصلاة) فيه اشارة الى انها لا تسقط اذا بلغ الى هذه الحالة وان كان اكثر
من يوم وليلة اذا كان مقيما وهو الصحيح لانه يفهم مضمون الخطاب بخلاف المسمى عليه
كذا في الهداية قال في قاضيان في ظاهر الرواية تسقط اذا كان اكثر من يوم وليلة لان
مجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب لان محمدا ذكر في النوادر من قطعت يده من الرافعين
وقدما من السابقين لاصلاة عليه فثبت ان مجرد العقل لا يكفي وقيل ان هذه المسئلة على
اربعة اوجه اذا دام به المرض اكثر من يوم وليلة وهو لا يسقط لا بقضي اجماعا وان كان اقل
من يوم وليلة وهو يسقط قضي اجماعا وان كان اكثر وهو يسقط اواقل وهو لا يسقط فيه
الاختلاف المشايخ منهم من قال يلزمه القضاء وهو اختيار صاحب الهداية ومنهم من قال

ركبته استجابا ان قدر نجاحا عن مد رجله الى القبة (واوى) رأسه (بالركوع والبهود (لا يلزمه)
(وان استلقى) اى اضطلع (على جنبه) الايمن او اليسر (ووجهه الى القبة واوى) رأسه (جاز) ولكن
الاستلقاء اول من الاضطجاع وعلى الشق الايمن اول من اليسر (فان لم يستطع الاعماء رأسه اخر الصلاة

ولا يوى بينيه ولا قبله ولا بحاجيه) لانه لا عبرة به وفي قوله اخر الصلاة ايماء الى انها لا تمقط عنه ويجب عليه القضاء ولو كثرت اذا كان فيهم مضمون الخطاب قال في الهداية وهو الصحيح قال في المنزلة لكن صحيح فاضحان وصاحب البدائع عدم لزومه اذا كثرت وان كان فيهم وفي الخلاصة انه المختار وجملة في التاهية ظاهر الرواية قال وعليه الفتوى اه وفي البناء هو الصحيح وجزءه الوالحي وصاحب الهداية في التبيين ﴿ ١٠٣ ﴾ وصححه في مخارات التوازل وفي الترخاينة من شرح الطحاوي لو عجز

من اليماء ونحرك الرأس سقطت منه الصلاة اه (فان قدر على القيام ولم يقدر على الركوع والسجود لم يلزمه القيام) لان ركبيه قنول به الى الركوع والسجود فكان تبعاً لها فاذا لم يقدر عليها لا يكون القيام ركناً (ولجاز) له (ان يصل قاعداً) او قائماً (يوى) برأسه (اياء) والافضل اليماء قاعداً لانه اشبه بالسجود لكون رأسه اخفض واقرب الى الارض زيلعي (فان صلى الصحيح بعض صلاته قائماً) ركع ويسجد (ثم حدث به مرض) في صلاته يتعذر معه القيام (اتمها قاعداً) ركع ويسجد (ان استطاع) (او يوى) ايماء (ان لم يستطع الركوع والسجود) او مستلقياً ان لم يستطع القعود (لان في ذلك بناء الادون على الاعلى وبناء الضعيف على القوي اولى من الاتيان بالكل شيئاً) (ومن صلى قاعداً ركع

لا يلزمه وهو اختيار الزيدى الصغير وفاضحان قوله ولا يوى بينيه ولا قبله ولا بحاجيه) وقال زفر يوى قبله فاذا صح اعاده وقال الحسن يوى بحاجيه وقبله ويسجد وقال الشافعي يوى بينيه فاذا زال المذرع اعاد (قوله) فان قدر على القيام ولم يقدر على الركوع والسجود لم يلزمه القيام ويصل قاعداً يوى ايماء) فان اوى قائماً جاز كذا في المحيط وفي الفتاوى اذا اراد ان يوى للركوع اوى قائماً ويوى للسجود قاعداً والافضل هو اليماء قاعداً بالكل وفي الرافعات اذا اوى للسجود قائماً لا يجزئه وللركوع يجزئه (قوله) فاذا صلى الصحيح بعض صلاته قائماً وحدث به عذر يمنعه القيام اتمها قاعداً ركع ويسجد او يوى ان لم يستطع الركوع والسجود او مستلقياً ان لم يستطع القعود) لان في ذلك بناء الادون على الاعلى (قوله) ومن صلى قاعداً ركع ويسجد لمرضه ثم صح بخى على صلاته قائماً وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف لان من اصلهما ان القاعد يؤم القائم فكذا يجوز ان يبنى الانسان في حق نفسه صلاة القائم على تحريمه القاعد وقال عمر بن الخطاب لان من اصله ان القائم لا يصل خلف القاعد فكذا لا يبنى في حق نفسه (قوله) وان صلى بعض صلاته بايماء ثم قدر على الركوع والسجود استأنف الصلاة) هذا اذا قدر على ذلك بعد ما ركع وسجد اما اذا قدر بعد الافتتاح قبل الاداء صح له البناء كذا في جوامع الفقه وقال زفر يبنى في الوجهين على اصله في الانتداء لان عنده يجوز ان يقتدى الراكم بالموى (قوله) ومن اغنى عليه خمس صلوات فادونها فضاها اذا صح) وان فاته بالاغناء اكثر من ذلك لم يقض الاعذار انواع تمتد جداً كالصلاة وتسقط به العبادات كلها وقاصر جداً كالنوم لا يسقط به شيء من العبادات المتردد بينهما وهو الاغناء فان امتد الحق بالمتد جداً وان لم يمتد الحق بالقاصر جداً حتى يوجب القضاء وامتداده ان يزيد على يوم وليلة لانه عند ذلك تدخل الغائبة في حيز التكرار وفي ايجاب قضاء ذلك حرج وهو مرفوع بقوله تعالى ﴿ وما جعل عليكم في الدين من حرج ﴾ والجنون كالانغناء على الاظهر ولو شرب الخمر فذهب عقله اكثر من يوم وليلة لا يسقط القضاء وان اكل البهيم فاغنى عليه قال محمد يسقط عنه القضاء متى كثرت واما ابو حنيفة يلزمه القضاء فمحمداً اعتبر البهيم بالاغناء واما ابو حنيفة اعتبره بالخمر وان اغنى عليه بسبب الفزع من آدمى او سبع اكثر من يوم وليلة لا قضاء عليه بالاجماع (قوله) وان فاته بالاغناء اكثر من ذلك لم يقض) المتعبر عندهما في الزيادة على اليوم والليلة

ويسجد لمرضه ثم صح) في خلالها (في كل صلاة قائماً) لان البناء كالانقضاء والقائم يقتدى بالقاعد ولذا قال محمد يستقبل لان من اصله ان القائم لا يقتدى بالقاعد (وان) كان (صلى بعض صلاته بايماء ثم قدر) في خلالها (على الركوع والسجود استأنف الصلاة) لانه لا يجوز اقتداء الراكم بالموى فكذا البناء (ومن اغنى عليه) اى غطى عليه عقله او جنن بسببه (خمس صلوات فادونها فضاها اذا صح) امدم الحرج (فان فاته بالاغناء) او الجنون صلوات (اكتر من ذلك) بان خرج وقت السادسة (لم يقض) ما فاته

بالساعات وعند محمد بالاوقات اى من حيث الصلوات قال لم تنصر الصلاة سنا لا بسقط
القضاء عنده وفادته اذا اغنى عليه عند الضحوة ثم افاق من النوم قبل الزوال بساعة
فهذا اكثر من يوم وليلة من حيث الساعات فلا قضاء عليه عندهما وعند محمد عليه القضاء
لان الصلوات لم تزد على خمس والله تعالى اعلم

باب سجود التلاوة

هذا من باب اضافة الشيء الى سببه ويقال اضافة الحكم الى السبب فالتلاوة سبب بلا
خلاف ووجه المناسبة ان المريض اذا صلى فقد اعتاد لامر الله وفي التلاوة اذا سجد فقد
اعتاد ايضا لامر الله وفي اضافة السجود الى التلاوة اشارة الى انه اذا كتبها او هجاها
لا يجب عليه السجود (قوله رحمه الله سجود التلاوة في القرآن اربعة عشر سجدة الى
آخره) * اعلم ان بالقرآن اربعة عشر سجدة سبعة منها فريضة وثلاث منها واجب
واربع منها سنة * في آخر الاعراف فرض * والرعد فرض * والفيل فرض * وبني اسرائيل
فرض * ومريم فرض * والاولى في الحج فرض * والفرقان واجبة * والثلث سنة * والم تنزيل
واجبة * ومن فرض * وحمل السجدة واجبة * والجهنم سنة * واذا السماء انشقت سنة * واقرأ
سنة فوضع السجود من ص * وحسن ماب * وفي حم السجدة * لا يأمون * وهل تجب
السجدة بشرط قراءة جميع الآية ام بعضها الصحيح انه اذا قرأ حرف السجدة وقيله
كلمة وبعدة كلمة وجب السجود والا فلا وقيل لا يجب الا ان يقرأ أكثر آية السجدة
ولو قرأ آية السجدة كلها الا الحرف الذي في آخرها لا يجب عليه السجود والمسح
الجهر بآية السجدة اذا كانت الجماعة متعئين للصلاة والا فلا قضاء افضل وان تلا
بالفارسي لزم السامع وان لم يفهم عند ابن حنيفة وعندهما لا يلزمه الا اذا فهم وروى
انه رجع الى قولهما وعليه الاعتماد وان قرئها بالمرية وجب على السامع فهم اولم
يفهم اجماعا وفي الحج سجدة واحدة عندنا وهي اولى وعند الشافعي سجدتان وسجدة
ص عندنا سجدة تلاوة وعنده سجدة شكر فلا يسجد بها عنده اذا تلاها في الصلاة
اما السجدة الثانية من الحج فلبست عندنا سجدة تلاوة لانها مقرونة بالركوع وذلك
امر بالصلاة دون السجدة (قوله والسجود واجب في هذه المواضع) يعني عملا
لا اعتقادا وتجب على التراخي لاعلى الفور وقال مالك والثاني سنة (قوله على التالي
والسامع) سواء كان التالي طاهرا او محدثا او جنبا او حائضا او نفساء او كافرا او صبيا
او مسكرا فذلك كله يوجب على السامع السجود وقيل بشرط ان يكون الصبي بمقل
ولو سمعها من نائم او غمى عليه او مجنون ففيه روايتان اصحهما لا يجب وفي الفتاوى
اذا سمعها من مجنون تجب وكذا من النائم الاصح الوجوب ايضا وهل تجب على النائم
فيه روايتان ولو كان السامع عن لا تجب عليه الصلاة كالحائض والنفساء والصبي
والمجنون والكافر لا يجب عليهم سواء تلوها او سمعوا او تلاها وهو اصح يجب عليه ولو تلاها
ثم سمعها من آخر او سمعها ثم تلاها وهو في مجلس واحد لا يجب عليه الا سجدة واحدة اذا لم يتغير

من الصلوات لان المدة اذا
فصرت لا يخرج في القضاء
فيجب كالتائم فان اطالت تخرج
فيسقط كالحائض ثم الكثرة
تعتبر من حيث الاوقات عند
محمد حتى لا يسقط القضاء
مالم يستوجب ست مساوات
وعند ابي يوسف يعتبر من
حيث الساعات وهو رواية
عن ابن حنيفة والاول اصح
لان الكثرة بالدخول في حد
التكرار زيل

باب سجود التلاوة

من اضافة الحكم الى سببه
لان سببه التلاوة على التالي
اتفاقا وعلى السامع في الصحيح
(سجود التلاوة في القرآن
اربعة عشر) سجودا اربع
في النصف الاول وهي (في
آخر الاعراف وفي الرعد
والفيل وبني اسرائيل)
وعشرة في الثاني (و) هي
في (مريم والاولى في الحج)
بخلاف الثانية فانها للامر
بالصلاة بدليل اقترانها
بالركوع (والفرقان والفيل
والم تنزيل ومن وحمل السجدة
والجهنم واذا السماء انشقت
واقرأ باسم ربك والسجود
واجب) على التراخي ان
لم تكن في الصلاة (في هذه
المواضع) المذكورة (كلها
على التالي والسامع) اذا

كان اهلا فوجب (سواء قصد سماع القرآن او لم يقصد) بشرط كون المسموع منه آدميا عاقلا يقظان ولو جنباً او حائضاً او نكساً او كافراً او صيباً ﴿ ١٠٥ ﴾ استكران فلو سمعها من طير او صدأ لا يجب عليه وفي الجوهرة

ولو سمعها من نائم او مغمى عليه او مجنون فغير روايان
 سمعها لا تجب اه لكن
 صحيح في الخلاصة والحاشية
 وجوبها بالسماع من النائم
 ولا تجب الا على من علم انها
 آية سجدة ولو بالاخبار
 ظولم يسمع بسبب النوم
 او التشاغل بامر لم تجب
 على الاصح فهستأني من
 المحيط (و اذا تلا الامام
 آية سجدة سجدها) اى
 الامام وجوبا في الصلاة
 (وسجد) ها (المأموم
 معه) لالتزامه متابعتها
 (وان تلا المأموم لم يسجد
 الامام ولا المأموم) لافى
 الصلاة ولا خارجها لان
 المقتدى محبور عن القراءة
 لنفاذ تصرف الامام عليه
 وتصرف المجهور لاحكامه
 ولو سمعها رجل خارج الصلاة
 سجدها هو الصحيح لان الجهر
 ثبت في حقهم فلا بدوهم
 هداية (وان سمعوا وهم
 في الصلاة آية سجدة من
 رجل ليس معهم في الصلاة)
 ولو وصلوا (لم يسجدوها
 في الصلاة) لانها ليست
 بصلاة لان سماعهم ليس
 من افعال الصلاة (وسجدوها
 بعد الصلاة) لتحقق سببها

الجلس وان سمعها من الصدا لم يجب عليه شئ (قوله و اذا تلا الامام آية سجدة
 سجدها وسجد المأموم معه) سواء سمعها منه ام لا وسواء كان في صلاة الجهر او
 الخفية الا انه يستحب ان لا يقرئها في صلاة الخفية فان سمعها رجل خارج الصلاة
 ثم دخل مع الامام في تلك الركعة بعد سجود الامام لها لم يجب عليه سجود وان
 ادركه في الركعة الثانية او الثالثة لم يجب عليه ايضا عند ابي يوسف خلافا
 لمحمد ونظيره لو ادرك الامام في الركعة الثالثة من الوتر في الركوع في رمضان
 يصبر مدركا للقنوت حتى لا يأتى به في الركعة الاخيرة ولو سمعها من الامام اجنبى
 ليس معهم في الصلاة ولم يدخل معهم في الصلاة لزمه السجود لانه قد صرحه السماع
 وهو عن يمين منه السجود كذا في شرحه (قوله وان تلا المأموم لم يلزم الامام
 ولا المؤتم السجود) بئى لافى الصلاة ولا بعد الفراغ منها عندهما وقال محمد
 يلزمهم بعد الفراغ لان السبب قد تقرر ولا مانع بخلاف حالة الصلاة لانه يؤدى
 الى خلاف موضوع الامامة او التلاوة لان التالى كالامام السامع في سجود
 التلاوة ومعنى قولنا خلاف موضوع الامامة وذلك على تقدير ان يسجد
 التالى او لا فيتابعه الامام فيقلب التابع متبوعا والمتبوع تبعا وان لم يتابعه الامام
 كان مخالفا لامامه ايضا ومعنى قولنا او التلاوة اى هل تقدير ان يسجد
 الامام او لا فيتابعه التالى وهذا خلاف موضوع سجدة التلاوة فان التالى امام
 السامعين فينبى ان يقدم سجود التالى قال عليه السلام للتالى كنت اماما او سجدت
 لسجدتنا قاله لرجل تلاعنده آية سجدة فلم يسجد ولهما ان المقتدى محبور عليه عن
 القراءة لنفاذ تصرف الامام عليه لان قرأته الامام له لقوله عليه السلام من
 كان له امام فقرأته الامام له قرأته وذلك دليل الولاية عليه والولاية دليل الجبر
 عليه ولان الشارع منه عن القراءة والمجهور لاحكم لتصرفه بخلاف ما اذا سمعها
 من الجنب والحائض لانهما ليسا بمجهورين بل منهيين والتصرفات المنهى عنها يستدبرها
 ويعتبر حكمها (قوله وان سمعوا وهم في الصلاة آية سجدة من رجل ليس معهم في الصلاة
 لم يسجدوها في الصلاة) لانها ليست بصلاة فيكون ادخالها فيها منبها عنه وهو وجبت كالملة
 فلا تأدى بالتمنى (قوله وسجدوها بعد الصلاة) لصحة التلاوة من غير جبر (قوله فان
 سجدها في الصلاة لم تجزهم) لنقصانها بئى انها ناقصة لكان التلى فلا تأدى
 بها الكامل ولانها ليست بصلاة وغير الصلاة لا تؤدى في الصلاة فتفكك النقصان
 بادائها في الصلاة وما وجب بصفة الكمال لا تأدى بالنقص (قوله ولم تصد عليهم
 الصلاة) لانها من افعال الصلاة وفي النوادر تصد وهو قول محمد والاول قولهما
 وهو الاصح ولو قرأ الامام آية السجدة التى سمعها من الاجنبى في الصلاة قبل فراغه
 منها سجدها في الصلاة واجزأته عنها جميعا ولو قرأ الامام آية سجدة فسمعها

(فان سجدها في الصلاة لم تجزهم) لانه ناقص لكان التلى (١٤) فلا تأدى به الكامل وتجب اعادتها
 لتقرر سببها (ولم تصد صلاتهم) لان مجرد السجدة لا ياتى

رجل ليس معهم في الصلاة فدخل معه بعدما سجدها الإمام لم يكن عليه أن يسجد لها لأنه صار مدركا لها بأدراك الركعة قال في النهاية هذا إذا أدرك الإمام في آخر تلك الركعة التي تلافيها السجدة أما إذا أدركه في الركعة الثانية لم يصح مدركا للركعة قبلها ولا مانع من الفرائض والسجدة فيلزمه أن يسجد بها خارج الصلاة وقيل نصير صلاية فلا تلزمه خارج الصلاة ولما إذا لم يدخل معه في الصلاة فانه يجب عليه أن يسجد بها لتحقق السبب (قوله) ومن تلا آية سجدة فلم يسجد بها حتى دخل في الصلاة فتلاها وسجد اجزائه السجدة عن الثلاثين) لأن الثانية أقوى لكونها صلاية فاستثبت الأولى وكونها سابقا لينا في التبعة كسنة الظهر الأولى للظهر وفي النواذر يسجد أخرى بعد الفراغ لأن الأولى قوة السبق فاستويا قلنا لثانية قوة اتصال السجدة بالتلاوة فترجحت على الأولى فاستثبتها وهذا إذا دخل في الصلاة قبل أن يتبدل المجلس أما إذا تبدل لم يجزه سجدة الصلاة عن الثلاثين وهذا الذي ذكره الشيخ هو رواية كتاب الصلاة وفي النواذر لا يسقط ما وجب خارج الصلاة بل يسجد بها بعد الصلاة لأنه حين اشتغل بالصلاة تبدل المجلس كما لو اشتغل بالأكل ولا يمكن جعل الأولى تبعاً لأن السابق لا يكون تبعاً لاحقاً ولا يمكن جعل الثانية تبعاً لأنها أقوى فوجب اعتبار كل واحد سبباً فالصلاية تؤدي فيها والأولى تؤدي بعد الفراغ من الصلاة إلا أن الأول هو الظاهر لأن التلاوة آية واحدة والمكان واحد والثانية أكل لأن لها حرمتين حرمة التلاوة وحرمة الصلاة ثم على رواية كتاب الصلاة في قوله اجزائه السجدة من الثلاثين فلو لم يسجد بها في الصلاة حتى فرغ منها سقطت عنه السجدة ثانياً وفي رواية النواذر ما وجب خارج الصلاة لا يسقط (قوله) وإن تلاها في غير الصلاة فسجد بها ثم دخل في الصلاة فتلاها وسجد بها ولم تجزئه السجدة الأولى) لأن الصلاة أقوى لا تنوب الأولى عنها ولو تلا آية سجدة في الصلاة ثم سلم وأعاد تلك الآية فله أن يسجد أخرى وفي نواذر الصلاة لا يجب عليه أخرى ووفق أبو البث بينهما فقال إذا تكلم بعد السلام تجب سجدة أخرى لأن الكلام يقع حكم المجلس وإن لم يتكلم لا يجب عليه أخرى وهذا هو الصحيح ولو قرأ آية سجدة في الركعة الأولى فسجد ثم قام فاعادها في تلك الركعة ثانياً لم يلزمه أخرى بالاجماع وإن أعادها في الركعة الثانية يلزمه أخرى عند محمد وهو استحسان وعند أبي يوسف تكفيه الأولى وهو القياس لأن الصريفة تجمع أفعال الصلاة فيصير كلها كالحمل الواحد ولحمد أن السجود من موجب التلاوة وكل ركعة يتعلق بها تلاوة ولا ينوب عنها تلاوة في غيرها فكذا يتعلق بها سجود ولا ينوب عنه سجود في غيرها قال في الفتاوى هذا الاختلاف إذا كانت الصلاة بركون وسجود أما إذا صل بالاعاء لا يجب أخرى وكذا لو أعادها في الثالثة والرابعة (قوله) ومن كرر تلاوة سجدة واحدة في مجلس واحد اجزائه سجدة واحدة) والاصل أن معنى السجدة على التداخل دفعا للمرجح فإذا تلا آية سجدة فسجد ثم قرأ تلك الآية في ذلك

أحرام الصلاة (ومن تلا آية سجدة) خارج الصلاة (فلم يسجد بها حتى دخل في الصلاة) في ذلك المجلس (فتلاها وسجد بها اجزائه السجدة) الواحدة (عن الثلاثين) لاتحاد المجلس وقوة الصلاية فجعلت الأولى تعالها (وإن تلاها في غير الصلاة فسجد بها ثم دخل في الصلاة) ولو في ذلك المجلس (فتلاها وسجد بها) سجدة أخرى ولم تجزئه السجدة الأولى) لأن الصلاية أقوى فلا نصير تبعاً (ومن كرر تلاوة آية سجدة واحدة في مجلس واحد اجزائه سجدة واحدة) وصلها بعد الأولى أولى فية وفي البصر التأخير احوط والاصل أن مبناها على التداخل دفعا للمرجح بشرط اتحاد الآية والمجلس در

المجلس مرارا يكفيه تلك السجدة من التلاوات الموجودة بعد السجدة . وقوله : في مجلس واحد . احتراز عن ما اذا تبدل المجلس والتبدل يكون حقيقة ويكون حكما فالحقيقة ظاهرة والحكم كما اذا كان في مجلس بيع فانتقل الى مجلس نكاح او اكل كثير او شرب كثيرا او هو في مكانه او ارضعت المرأة ولدها او اءتشتط او اشتغل بالحديث او عمل عملا يعلم انه قاطع لما قبله فانه يقطع حكم المجلس واما اذا كان العمل قليلا كما اذا اكل لقمة او قنينة او شرب او جرعة او جرعتين او تكلم كلمة او كلمتين او خطا خطوة او خطوتين فانه لا يقطع المجلس وانما يختلف المجلس بالاكل حتى يشبع او بالشرب حتى يروى او بالعمل والكلام حتى يكثر كذا قال القرناشي وان اشتغل بالتسبيح او التهليل او القراءة لا يقطع حكم المجلس ولو قرأها وهو قاعد فقام او قائم فقام او نام قاعدا لا يقطع المجلس ولو قرأها ثم ركب على الدابة ثم نزل قبل السير لم ينقطع ايضا ولو قرأها فتسجد ثم قرأ القرآن بعد ذلك طويلا ثم اعاد تلك السجدة لا يجب عليه اخرى ولو قرأها مرارا في الدرس او تسديدة التوب او دوران الرجا يتكرر الوجوب وهو الصحيح للاحتياط وكذا المتقل من ضمن الى ضمن يتكرر به الوجوب في الاصح ولو قرأها في السجدة الجاسع في زاوية ثم تلاها في زاوية اخرى منه كفته سجدة واحدة لان السجدة مع تباعد اطرافه يحمل كيفية واحدة في حق الصلاة فاولى ان يكون كذلك في حق السجدة لانها دونها ولو تلاها في السباحة يتكرر الوجوب وقيل ان كان في حوض صغير لا يتكرر وان قرأها وهو ماش يلزمه لكل قراءة سجدة لان المكان قد اختلف وان قرأها في البيت او في السفينة سائرة كانت او واقفة كفته سجدة واحدة بخلاف الدابة اذا كررها عليها وهي تسير ان كان في الصلاة كفته سجدة واحدة وان كان في غير الصلاة تكرر عليه الوجوب ولو قرأها في مكان ثم قام فركب الدابة ثم قرأها مرة اخرى قبل ان يسير فعليه واحدة بسجدها على الارض ولو سارت ثم تلاها يلزمه سجدتان وكذا اذا قرأها راكباً ثم ترك قبل ان يسير فقرأها فعليه سجدة واحدة بسجدها على الارض ولو قرأ آية سجدة في الصلاة فسجد لها ثم فسدت صلاته وجب عليه فضاؤها ولا يجب عليه اعادة السجدة والمرأة اذا قرأت آية السجدة في صلاتها فلم تسجد لها حتى حاضت سقطت عنها ولو سمع سجدة من رجل وسمعا من آخر في ذلك المكان ثم قرأها هو اجزأته سجدة واحدة لانحاء الآيات والمكان ولو قرأ آية سجدة وسمه رجل يسميها ثم قام الثاني وذهب ثم عاد فقرأ تلك الآية ثانيا ثم قام فذهب هكذا مرارا فانه يجب على الثاني بكل مرة سجدة على حدة واما السامع فكفيه سجدة واحدة لانه اختلف مجلس التالى ولم يختلف مجلس السامع وكذا الجواب اذا كان التالى مكانه والسامع يذهب ويحيى ويسمع يجب على التالى سجدة واحدة وعلى السامع بكل مرة سجدة ولو قرأ آية سجدة فسجد ثم نام مضطجعا انقطع حكم المجلس وان نام قاعدا لم ينقطع ولو قرأ آية سجدة على الدابة فسجد عليها جاز قال الحلواني هذا في راكب خارج المصر واما اذا كان في المصر لا يجزيه عند ابى

حنيفة ولو قرأ آية سجدة راكباً فلم يسجد بها حتى ترك ثم ركب بعد ذلك فسجد بها على الدابة اجزاء عندنا وقال زفر لا يجزئه لانه لما نزل وجبت عليه بشير ايماء فصار كما اذا تلاها على الارض فلم يسجد بها حتى ركب لا يجزئه ان يسجد بها على الدابة كذا هذا ولنا انها وجبت عليه بالاياء فاذا اداها على الوجه الذي وجبت اجزاء وكذا على هذا الاختلاف اذا قرأها عند طلوع الشمس ولم يسجد بها حتى اداها عند الغروب ولو قرأ القرآن كله في مجلس واحد لزمه اربع عشرة سجدة لاختلاف الآيات (قوله ومن اراد السجود كبر ولم يرفع يديه وسجد) اعتبارا بسجدة الصلاة كذا في الهداية وفيه اشارة الى ان التكبير سنة وليس بواجب لانه اعتبره بسجدة الصلاة والتكبير فيها ليس بواجب ويقول في سجوده « سبحان ربى الاعلى » ثلاثاً هو المختار وبعض المتأخرين استحسنوا ان يقول فيها « سبحان ربنا ان كان وعدينا لفعولاً » وان لم يذكر فيها شيئاً اجزاء ولو ترك التكبير التي يحرم بها اجزاء عندنا خلافاً للشافعى ولا يجوز سجدة التلاوة الا بما تجوز به الصلاة من الشرائط من الطهارة من الحدث والنجس وسر العورة واستقبال القبلة اذا تلاها على الارض ولا يتم لها الا ان لا يجد الماء او يكون مريضاً فان تكلم فيها او قهقهه او احدث متعمداً او اخطأ فبهاه اعادتها وان سجدت امرأة الى جنب رجل فثبته لا تقصد عليه وان نوى امامتها (قوله ولا تشهد عليه ولا سلام) لان ذلك التحليل وهو يستدعى سبق النهيية وهي منعمة قال الاستيعابى ولم يذكر ما يقول في سجوده والاصح ان يقول فيها ما يقول في سجود الصلاة

(ومن اراد السجود كبر) لا وضع (ولم يرفع يديه) اعتبارا بسجدة الصلاة (وسجد) بين كفيه (ثم كبر) لرفع وهما ستان (ورفع رأسه) ولا تشهد عليه ولا سلام (لان ذلك التحليل وهو يستدعى سبق النهيية وهي منعمة قال الاستيعابى ولم يذكر ما يقول في سجوده والاصح ان يقول فيها ما يقول في سجود الصلاة

باب صلاة المسافر

من اضافة الشيء الى شرطه او محله (السفر الذى يتغير به الاحكام) كقصر الصلاة وابعاد الفطر وامتداد مدة المسح وسقوط الجمعة والعيد والاضحية

باب صلاة المسافر

هذا من باب اضافة الشيء الى شرطه او الفعل الى فاعله ووجه المناسبة بينه وبين سجدة التلاوة ان التلاوة سبب للسجود والسفر سبب لقصر الصلاة واما قدم سجود التلاوة عليه لان سبب السجود التلاوة وهى عبادة وسبب قصر الصلاة السفر وليس هو بعبادة بل هو مباح والعبادة مقدمة على المباحات (قوله رحمه الله السفر الذى يتغير به الاحكام)

بغير محرم (ان يقيد الانسان موضعاً بينه) اى بين الفاسد (وبين مصره مسيرة ثلاثة ايام واليهما) من اقصر ايام السنة (بسير الابل ومشي الاقدام) لانه الوسط ولا يشترط سفر كل يوم الى الليل بل الى الزوال فلو ابتكر في اليوم الاول ومشي (١٠٩) الى الزوال ونزل للاستراحة وبات ثم في اليوم الثاني والثالث

كذلك يصير مسافرا
جوهرة وعبر بالفصد لانه
لوطاف الدنيا من غير قصد
الى قطع مسيرة ثلاثة ايام
لا يتخرج اما في الرجوع
فان كانت مدة سفر قصر
فتح وعبر بقوله مسيرة
ثلاثة ايام لان المراد
التحديد لانه يسير بالفعل
حتى لو كانت المسافة ثلاثا
بالسير الوسط فقطعها
في يومين او اقل فصير
(ولا يعتبر في ذلك) اى
السير في البر (السير)
نائب فاعل يعتبر (في الماء)
كما لا يعتبر السير في الماء
بالسير في البر وانما يعتبر
في كل موضع ما يلبق بحاله
حتى لو كان موضع له
طريقان احدهما في البر
وهو يقطع في ثلاثة ايام
والثاني في البحر وهو
يقطع في يومين اذا كانت
الرياح مستوية فانه اذا
ذهب في طريق البر
يقصر وفي الثاني لا يقصر
وكذا العكس وكذا الجبل
يعتبر فيه ثلاثة ايام وان
كان في السهل يقطع
في اقل منها (وفرض

اى الاحكام الواجبة عليه وتقربها قصر الصلاة واباحة الفطر واستداد مدة المسح
الى ثلاثة وسقوط الجملة والمبدين والاضحية وحرمة خروج المرأة بغير محرم (قوله
ان يقصد الانسان موضعاً بينه وبين مصره مسيرة ثلاثة ايام فصاعداً) القصد هو الارادة
لما عزم عليه وانما شرط القصد فقال ان يقصد ولم يقل ان يسير لانه لوطاف جميع الدنيا
ولم يقصد مكاناً بعينه بينه وبينه مسيرة ثلاثة ايام لا يصير مسافرا وكذا القصد نفسه
من غير سير لا عبرة به وانما الاعتبار باجماعهما فلا يعتبر بالفصد المجرد عن السير
المجرد عن القصد بل الاعتبار باجماعهما وقوله : مسيرة ثلاثة ايام ، يعنى نهرا دون
اليها لان الليل للاستراحة ويعنى ثلاثة ايام اقصر ايام السنة وذلك ان حلت الشمس البلدة
وهل يشترط سفر كل يوم الى الليل الصحيح انه لا يشترط حتى لو ابتكر في اليوم الاول
ومشي الى الزوال وبلغ الرحلة ونزل للاستراحة وبات فيها ثم ابتكر في اليوم الثاني كذلك
الى الزوال ثم في اليوم الثالث كذلك يصير مسافرا كذا في الفتاوى لانه لا بد له من النزول
للاستراحة نفسه ودانته لانه لا يطلق السفر من الفجر الى الفجر وكذا الدابة لا تطبق ذلك
فالخفت مدة الاستراحة عدة السفر للضرورة والفقه في تقدير المدة بثلاثة ايام ان
الرخصة شرعت لازالة مشقة الوحدة وكال المشقة وهو الارتحال من عند الاهل
والنزول في غيرهم وذلك في اليوم الثاني لان في اليوم الارتحال من الاهل
والنزول في غيرهم وفي اليوم الثاني الارتحال من غيرهم والنزول فيهم وهذا انما يتصور
اذا كان له اهل في الموضع الذي قصد (قوله بسير الابل) يعنى الفسطة دون البريد
(قوله ولا يعتبر في ذلك بالسير في الماء) اى لا يعتبر السير في البر بالسير في البحر ولا
السير في البحر بالسير في البر وانما يعتبر في كل موضع منهما ما يلبق بحاله حتى لو كان
موضع له طريقان احدهما في الماء وهى تقطع في ثلاثة ايام اذا كانت الرياح مستوية
والثاني في البر وهى تقطع في يومين فانه اذا ذهب في طريق الماء يقصر وفي البر لا يقصر
ولو كان اذا سار في البر وصل في ثلاثة ايام واذا سار في البحر وصل في يومين قصر
في البر ولا يقصر في البحر والمعتبر في البحر ثلاثة ايام في ربح مستوية كما في الجبل يعتبر
فيه ثلاثة ايام وان كان في السهل يقطع في اقل منها ولو كانت المسافة ثلاثا بالسير المعتاد
فسار اليها على الفرس او البريد جريا حيثما فوصل في يومين او اقل قصر قال ابو حنيفة
في مصر له طريقان احدهما يقطع في ثلاثة ايام واخرى في يومين ان اخذت الا بعد قصر
وان اخذت الاقرب لا يقصر (قوله وفرض المسافر عندنا في كل صلاة رباعية
ركعتان) قيد بالرباعية احترازا عن الفجر والمغرب فانه لا قصر فيها وقيد بالفرض
احترازا عن السنن فانه لا تقصر (قوله لا يجوز له الزيادة عليهما) انما قال هكذا

المسافر عندنا في كل صلاة رباعية) على المقيم (ركعتان لا يجوز له الزيادة عليهما) عدا لتأخير السلام
وترك واجب القصر ويجب سجود السهو ان كان سهوا قيد بالفرض لانه لا قصر في الوتر والنفل واختلاف
فيما هو الاول

في السنن والمختار ان يأتي بها ان كان على امن وقرار لاهل عجلة وفرار رنر ﴿ ١١٠ ﴾ وقيد بالباي لانه لا ينصرف في غيره (فان قيل)

ولم يكتف بقوله فرض المسافر ركعتان ، ليعلم انه اذا زاد صار عاميا عندنا
(قوله فان صلى اربعا وقصد في الثانية مقدار التشهد اجزأه ركعتان عن فرضه
وكانت الاخرى : نافلة) ويصير مسيئا بتأخير السلام وهذا اذا احرم ركعتين اما
 اذا نوى اربعا فانه ينوي على الخلاف فيما اذا احرم بالظهر ست ركعات ينوي الظهر
 وركعتين تطوعا فقال ابو يوسف يحجزه عن الفرض خاصة ويطلق التطوع وقال
 محمد لا يحجزه الصلاة ولا يكون داخلها لا فرضا ولا تطوعا لان افتتاح كل
 واحدة من الصلاتين يوجب الخروج من الاخرى فهكذا هنا عند محمد قصد
 ولا تكون فرضا ولا نفلا وقال بعضهم تغلب كلها نفلا **(قوله وان لم يقصد في الثانية**
قدر التشهد بطلت صلاته) لاختلاط النافلة بها قبل اكمال اركانها كما في الفجر ولوانه
 لما ترك القعدة هنا وقام الى الثانية فتوى الاقامة وانما اربعا فانه يجوز صلاته
 ويقول فرضه اربعا **(قوله ومن خرج مسافرا صلى ركعتين اذا فارق بيت**
المصر) يعني من الجانب الذي خرج منه لاجوانب كل البلد حتى لو كان قد خاف
 الابنية التي في الطريق الذي خرج منه قصر وان كان بجذاته ابنية اخرى من جانب
 آخر من مصر **(قوله ولا يزال صلى حكم السفر حتى ينوي الاقامة في بلد يصلح**
للاقامة خمسة عشر يوما فضاء فيلزمه الاتمام وان نوى الاقامة اقل من ذلك لم يميز)
 لان الاقامة اصل كالطهر والسفر عارض كالحيض وقد ثبت ان اقل الطهر خمسة عشر
 يوما فكذا الاقامة وانما اعتبرناه بذلك لانهما مدتان موجبتان اى مدة الاقامة
 توجب الاتمام ومدة الطهر توجب على المرأة الصوم والصلاة وقوله حتى ينوي
 الاقامة اشتراط النية انما هو في حق من هو اصل بنفسه اما في حق من هو تبع
 لغيره كالعبد فانه يصير مقيما بنية المولى والمرأة بنية الزوج اذا كانت قد قبضت المهر
 المجل وكذا الجنسدى مع السلطان وهذا اذا علم التبع نية الاصل اما اذا لم يعلم
 فلا يصح انه لا يصير مقيما كذا في الوجيز واذا نوى المسافر الاقامة في الصلاة انما سواء
 كان منفردا او مقنبا مسبقا كان او مدركا وقيد بقوله في بلد اشارة الى انه لا يصح
 نية الاقامة في المفارة وهو الظاهر من الرواية وعن ابي يوسف ان الرعاة اذا زلوا
 موضعا كثير الكلاء والماء ونووا اقامة خمسة عشر يوما والماء والكلاء يكفهم تلك المدة
 صاروا مقيمين لكن ظاهر الرواية ان نية الاقامة لا تصح الا في العمران والبيوت المأخدة
 من الحجر والندر والخشب لا الحبيام والاخبية والوبر ولو صلى الظهر في منزله ثم
 سافر قبل خروج الوقت فلا دخل وقت العصر صلى صلاة المسافر ثم بداه فترك السفر
 قبل الغروب وتبين له انه صلاحها بغير وضوء فانه يقضى الظهر ركعتين والعصر
 اربعا وكذا لو صلاحها وهو مقيم وسافر قبل الغروب وتبين له فساد فيها فانه يصل
 الظهر اربعا والعصر ركعتين لان الوجوب متعلق بآخر الوقت ولو سافر في آخر
 الوقت يقصر عندنا وان لم يبق من الوقت الامتداد الصريحة وقال زفر ان يبق من الوقت
 قدر ما يصل ركعتين قصر والا فلا وان اقام في آخر الوقت ان كان قد صلى في حال

المسافر (اربعا وقصد في الثانية مقدار التشهد اجزأه ركعتان عن فرضه وكانت
 الركعتان (الاخرى نافلة) ويكون مسيئا كما مر (وان لم يقصد في الثانية مقدار التشهد في الركعتين الاولين
 بطلت صلاته) لاختلاط النافلة بها قبل اكمالها (ومن خرج مسافرا صلى ركعتين
 اذا فارق اى جاوز بيت مصر) من الجانب الذي خرج منه وان لم يجاوزها من جانب آخر لان الاقامة
 تتعلق بدخولها فيتعلق السفر بالخروج منها (ولا يزال) على حكم السفر حتى ينوي الاقامة حقيقة
 او حكما كما لو دخل الحاج الشام قبل دخول شوال و اراد الخروج مع القافلة في نصف
 شوال اتم لانه لو حكما في بلد واحد وما في حكمها مما يصلح للاقامة من مصر
 او قرية او محراب ادارنا وهو من اهل الاخبية (خمسة عشر يوما فضاء) او يدخل
 مقامه (فيلزمه الاتمام) وهذا حيث صار مدة السفر والا فنيهم بمجرد نية العود لعدم
 احكام السفر قيدنا ببلد واحد لانه لو نوى الاقامة في موضعين مستقلين كككة ومنى لم يصح
 نية كباثني (وان نوى الاقامة اقل من ذلك لم يميز) لانه لم يزل

عن حكم السفر (وان دخل بلدا ولم ينو ان يقيم فيه خمسة عشر يوما وانما) يترقب السفر و (يقول غدا اخرج او بعد غد اخرج) مثلاً (حتى بقي) ١١١ (على ذلك) الترتيب (ستين صلي ركعتين) للآثر المروي

عن ابن عباس وابن عمر ولأنه لم يزل عن حكم السفر كما مر (واذا دخل العسكر ارض الحرب فتبوا الاقامة) بها (خمسة عشر يوما لم ينعوا الصلاة) لعدم صحة النية المخالفة للزم ان الداخل بين ان يهزم فيقرأ ويهزم فيقرأ (واذا دخل المسافر) مقتدياً (في صلاة المقيم) ولو في آخرها (مع بقاء الوقت) قدر ما يسع الحرمة جاز و (اتم الصلاة) اربعا لانه التزم متابعة الامام فتبني فرضه الى الاربع كما يتغير بنية الاقامة لانصال المغير بالسبب وهو الوقت لكن اذا فسدت تعود ركعتين لانها صارت اربعا في ضمن الاقتداء فاذا فات يعود الامر الاول (وان دخل معه) مقتدياً (فائتة) رابعة (لم تجز صلاته خلفه) لان فرضه لا يتغير بعد الوقت لا قضاء السبب كما لا يتغير بنية الاقامة فيلزم منه بناء الفرض على غير الفرض في حق الفعدة لو اقتدى في الاولين او الفرائد لو في الآخرين

السفر جاز والاصل اربعا بالاتفاق سواء قل ما بقي من الوقت او اكثر (قوله وان دخل بلدا ولم ينو ان يقيم فيه خمسة عشر يوما وانما يقول غدا اخرج او بعد غد اخرج حتى بقي على ذلك ستين صلي ركعتين) لان ابن عمر اقام بازر بيجان سنة اشهر وكان يقصر وعن انس انه اقام بنيسابور سنة يقصر (قوله واذا دخل العسكر ارض الحرب فتبوا اقامة خمسة عشر يوما لم ينعوا) ظاهر هذا ولو كانت الشوكة لهم لان حالهم مبطل عن عتقهم لانهم بين ان يفلتوا فيقروا او بين ان يفلتوا فيقروا فلم يكن دار اقامة كالفساة * العبد اذا كان مع مولا او المرأة مع زوجها فالعبد مقيم باقامة مولا والمرأة مقيمة باقامة زوجها ومسافرين يسفرهما لان اقامتهما لا تنف على اختيارهما والعبد والمولى في السفر اذا نوى احدهما الاقامة دون الآخر قال في الفتاوى لا يصير العبد مقيماً لان اقامة احدهما اوجبت اقامته فسافرة الآخر تمنعه على ما كان وقال بعضهم يصير مقيماً لانه وقع التعارض بين الاقامة والسفر فترجح الاقامة احتياطاً لامر العباد واذا نوى المولى الاقامة ولم يعلم العبد حتى صلى يوما صلاة مسافر ثم اخبره بذلك كان عليه اعادة تلك الصلاة وكذا المرأة اذا اخبرها زوجها بنية الاقامة يلزمها الاعادة وعن ابي يوسف ومحمد اذا ام العبد مولا في السفر ونوى المولى الاقامة صحت بنيته حتى لو سلم العبد على ركعتين كان عليهما اعادة تلك الصلاة وكذا لو كان العبد مع مولا في السفر فباعه من مقيم والعبد في الصلاة ينقلب فرضه اربعا (قوله واذا دخل المسافر في صلاة المقيم مع بقاء الوقت اتم الصلاة) سواء ادرك اولها او آخرها لانه التزم متابعة الامام بالاقتداء ثم انه لو افسد صلاته تعود ركعتين لانها صارت اربعا في ضمن الاقتداء فعند فواته يعود الامر الاول * وقوله * مع بقاء الوقت * بقاؤه ان يكون قدر ما يسع الحرمة وكذا اذا اقتدى مسافرون بمسافر فتوى الامام الامة لزمه واياهم جميعاً الاتمام (قوله وان دخل معه في فائتة لم تجز صلاته خلفه) يعني فائتة في حق الامام والمأموم وهي رابعة اما اذا كانت ثلاثية او ثنائية او كانت فائتة في حق الامام مؤداة في حق المأموم كما اذا كان المأموم يرى قول ابي حنيفة في الظهر والمأموم يرى قولهما فانه يجوز دخوله معه في الظهر بعد المثل قبل الثلثين * وقوله * لم تجز صلاته خلفه * هذا اذا دخل معه بعد خروج الوقت اما اذا دخل معه في الوقت ثم خرج الوقت وهم في الصلاة لم تنفس لان الاتمام لزمه بالشروع معه في الوقت فالحق بغيره من المقيمين كما اذا اقتدى به في العصر فلما فرغ من الحرمة غربت الشمس فانه يتم اربعا ولو صلى بمقيم ركعة من العصر ثم غربت الشمس فجاء مسافر واقتدى به في العصر لم يكن داخل صلاته (قوله واذا صلى المسافر بالمقيمين صلى بهم ركعتين ثم اتم المقيمين صلاتهم) بني وحدانا ولا يقرؤون فيما يقضون لانهم لاحقون والاصل ان اقتداء المقيم

در (واذا صلى) للامام (المسافر بالمقيمين ركعتين سلم) لتمام صلاته (ثم اتم المقيمين صلاتهم) مفتردين لانهم التزموا الموافقة في الركعتين فيفردون في الباقي كالسبوق الا انه لا يقرأ فيما يقضى في الاصح

لانه لاحق (ويستحب اذا سلم) السليتين في الاصح (ان يقول اتوا وحلا نكم ﴿ ١١٣ ﴾ فاما قوم سفر) يسكون الفاء جمع مسافر

كركب وصحب جمع راكب وصاحب اي مسافرون وينبغي ان يقول ذلك قبل شروعه في الصلاة لدفع الاشتباه (واذا دخل المسافر مصره اتم الصلاة وان لم ينو الإقامة فيه) كأن دخله لقضاء حاجة لانه متعين لقضاء حاجة هو السفر وقد زال (ومن كان له وطن فانتقل عنه بكل اهله واستوطن غيره ثم سافر فدخل وطنه الاول) الذي كان انتقل عنه (لم يتم الصلاة) من غير نية إقامة لانه لم يبق وطنه والاصل في ذلك ان الوطن الاصل يبطل بمنزله دون السفر عنه ووطن الإقامة يبطل بمنزله وبالسفر عنه قدينا الانتقال بكل الامل لانه اذا بقى له فيه اهل لم يبطل وبصير ذا وطنين (واذا نوى المسافر ان يقيم بمكة ومعنى خمسة عشر يوما لم يتم الصلاة) لان اعتبار النية في موضعين يقتضى اعتبارها في مواضع وهو مجتمع لان السفر لا يبرى عنه الا اذا نوى ان يقيم بالبلد في احدهما فيصير مقيما بدخوله فيه لان إقامة المرأة تضاف الى مبيته هدايه (ومن قاته صلاة في السفر قضاها في الحضر ركعتين) كما قاته في السفر

بالمسافر يصح في الوقت وبعد خروجه لان فرضه لا يتغير بخلاف المسافر اذا اقتدى بالمقيم فانه لا يصح الا مع بقاء الوقت (قوله ويستحب له اذا سلم ان يقول اتوا صلاتكم فانا قوم سفر) اي مسافرون * وسفر جمع مسافر كركب جمع راكب وصحب جمع صاحب * وقوله * اذا سلم * بنى السليتين هو الصحيح (قوله واذا دخل المسافر مصره اتم الصلاة وان لم ينو الإقامة فيه) سواء دخله بنية الاجتياز او دخله لقضاء حاجة لان مصره متعين الإقامة فلا يحتاج الى نية (قوله ومن كان له وطن فانتقل عنه واستوطن غيره ثم سافر فدخل وطنه الاول لم يتم الصلاة) وان استحدث وطنا اهليا واهله الاولون باقون في الوطن الاول فكل واحد منهما وطن اهله * واعلم ان الاوطان ثلاثة وطن اهلي ووطن إقامة ووطن سكنى * فالاهلي ما كان متأهله فيه لا يبطل الا بمنزله * ووطن الإقامة ما نوى ان يقيم فيه خمسة عشر يوما فصاعدا يبطل بالاهلي وبمنزله وبانشاء سفر ثلاثة ايام * ووطن السكنى ما نوى ان يقيم فيه اقل من خمسة عشر يوما وهو اضعف الاوطان يبطل بالاهلي وهل من شرط وطن الإقامة تقديم سفر عليه فيه روايتان احدهما لا يكون بعد سفر ثلاثة ايام والثاني يكون وطنا وان لم يتقدمه سفر ولم يكن بينه وبين اهله ثلاثة ايام ومن حكم وطن الإقامة انه ينتقض بالاهلي لانه فوقه وبوطن الإقامة لانه مثله وبانشاء السفر لانه ضده ولا ينتقض بوطن السكنى لانه دونه * بيان هذا زبيدي خرج الى المهجم فاستوطنها ونقل اهله اليها ثم سافر منها الى عدن فرز زيد فانه يصلي فيها ركعتين لانه وطنه الاول قد بطل باستحداث هذا الثاني فان كان استحدث بالمهجم اهلا واهله الاولون باقون زبيدي فسافر من المهجم الى عدن فرز زيد صلى بها اربعاً لان كلاهما وطنه فان كان وطنه ابتداء زبيدي فخرج الى مكة فنوى المقام بالمهجم خمسة عشر يوما فصاعدا فانه يتم مادام بها فاذا خرج منها الى مكة ثم عاد الى المهجم صلى بها ركعتين حتى يأتي الى زبيد لانه قد بطل بانشاء السفر الى مكة فسقط حكمه وكذا اذا خرج من المهجم الى حرض فنوى المقام بها خمسة عشر يوما فصاعدا ثم رجع الى زبيد صلى بالمهجم ركعتين لانه قد بطل بوطن إقامة مثله فان كان خرج من المهجم بعد إقامته بها الى مور ثم رجع الى المهجم صلى بها اربعاً لان وطنه بها لم يبطل لانه لم يوجد منه انشاء سفر صحيح فصار كأنه خرج الى المصل (قوله واذا نوى المسافر ان يقيم بمكة ومعنى خمسة عشر يوما لم يتم الصلاة) لان اعتبار النية في موضعين يقتضى اعتبارها في مواضع وهو مجتمع الا اذا نوى ان يقيم بالبلد في احدهما فانه يصير مقيما بدخوله فيه لان إقامة الانسان تضاف الى موضع مبيته ولان نية الإقامة ما كانت في موضع واحد لانها ضد السفر والانتقال من موضع الى موضع يكون ضربا في الارض ولا يكون إقامة (قوله ومن قاته صلاة في السفر قضاها في الحضر ركعتين ومن قاته في الحضر في حال الإقامة قضاها في السفر اربعاً) لان القضاء بحسب الاداء * وقيد بقوله * في حالة الإقامة * لانه

(قد يكون)

(ومن قاته صلاة في الحضر قضاها في السفر اربعاً) كما قاته في الحضر لانه بعدما

تقرر لا يتغير (والعاصي والطبع ١١٣) في سفرهما في الرخصة سواء) لاطلاق النصوص ولأن نفس السفر

ليس بمصيبة وانما المصيبة ما يكون بعده او يجاوره والقبح المجاور لا يعدم المشروعية

باب صلاة الجمعة

يكتسب اليهم وسكونها (لا تصح الجمعة الا في مصر جامع) وهو كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود هذا عن ابي يوسف وعنه انهم اذا اجتمعوا في اكبر مساجدهم لم يسعهم والاول اختيار الكرخي وهو الظاهر والثاني اختيار التلبي هداية (اوفى مصلي مصر) لانه من توابه والحكم

ليس مقصورا على المصلي بل يجوز في جميع اقبية مصر لانه بمنزلة في حوائج اهله هداية ثم من كان محله من توابع مصر فحكمه حكم اهل مصر في وجوب الجمعة عليه واختلاف اقبية من ابي يوسف ان كان الموضع يستقيم فيه النداء من مصر فهو من توابه والا فلا وعنه كل قرية متصلة برض مصر فتح ويصح هذا الثاني في مواهب الرحمن وعنه في شرحه بان وجوبها مختص باهل مصر والخارج من هذا الحد ليس من اهله اه قال شيخنا وهو ظاهر المتن وفي المراج انه اصح ما قيل وفي التاتارغانية ثم ظاهر رواية اصحابنا

قد يكون في الحضر وهو مسافر كمن صلى الظهر ثم سافر في الوقت ثم دخل وقت العصر وهو مسافر فصل العصر ركعتين ثم رجع الى وطنه ثم غربت الشمس ثم تبين له انه صلاحها على غير وضوء فانه يقضى الظهر ركعتين والمصر اربعا (قوله والعاصي والطبع في سفرهما في الرخصة سواء) وقال الشافعي سفر المصيبة لا يفيد الرخصة كمن سافر بنية قطع الطريق او البني او جنت المرأة من قبر محرم او ابقى العبد وعندما يترخص هؤلاء برخصة المسافر من القصر والقطر وجواز الصلاة المكتوبة على الرحلة اذا خافوا واستكمال مدة المسح لاطلاق النصوص وهو قوله تعالى مؤقن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر (حلق رخصة الافطار بنفس السفر وكذا قوله عليه السلام في قصر الصلاة) فرض المسافر ركعتان من غير فصل . وقوله عليه السلام . يسمح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام وليلة . كل هذا من غير قيد وكذا من غصب خفا ولبسه ترخص بالمسح وكذا تجوز الصلاة في الارض المنصوبة ولم يذكر الشيخ حكم السنن قال في الفتاوى لا قصر فيها وهل الافضل فعلها او تركها فالجواب ان كانت الغافلة نازلة فالفعل افضل وان كانت سائرة فالترك افضل للتلا بضر نفسه ورفقته

باب صلاة الجمعة

مناسبتها للسفر من حيث ان كل واحد منهما منصف لصلاة بواسطة فالسفر بواسطة السفر وهذا بواسطة الخطبة الا ان الاول شامل في كل ذوات الاربع وهذا في الظهر خاصة والخامس بدالمام . والجمعة مشتقة من الاجتماع وهي فريضة محكمة لا يسع تركها ويكفر باحداها (قوله رحمه الله لا تصح الجمعة الا في مصر جامع) لقوله عليه السلام . لا جمعة ولا تنسريق ولا اضحى الا في مصر جامع . (قوله اوفى مصلي مصر) لانه حكم مصر وليس الحكم مقصورا على المصلي بل يجوز في جميع اقبية مصر وقدروا . بمنتهى حد الصوت والاذان . ثم شرائط لزوم الجمعة اثنا عشر سبعة في نفس المصلي وهي الحرية والذكورة والبلوغ والاقامة والصحة وسلامة الرجلين وسلامة العينين . وخمسة في غير المصلي مصر والسلطان والمجاعة والخطبة والوقت . واختلفوا في صفة مصر قال بعضهم هو كل بلد فيها اسواق ووال ينصف المظلوم من الظالم وطالم يرجع اليه في الحوادث وقال بعضهم هو ان يوجد فيه حوائج الدين وعامة حوائج الدنيا بغوائج الدين القاضي والفقي وحوائج الدنيا ان يعيش فيها كل صانع بصناعته من السنة الى السنة وفي الهداية هو كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود ومن ابي يوسف اذا اجتمعوا في اكبر مساجدهم لم يسعهم ومن كان خارج مصر لا يجب عليه دخول مصر للجمعة لانتصاه من مصر الا ترى انه لو خرج مسافرا وبلغ ذلك المكان قصر لا تقطع حكم مصر وقال الشافعي يجب عليه اذا سمع النداء والقروى اذا دخل مصر يوم الجمعة ان نوى ان يمكث يومه ذلك لزمته الجمعة وان نوى ان يخرج قبل دخول

لا تجب الاهل من يسكن مصر او من يصله فلا يجب على اهل ﴿ ١١٤ ﴾ السواد ولوقربا وهذا صحيح ما قبل فيه اهـ

الوقت او بعده فلا جمعة عليه كذا في الوجيز ولا بأس ان يجمع الناس في مصر في موضعين ولا يجوز في اكثر من ذلك ومن ابى يوسف لا يجوز في موضعين الا ان يكون بين الجامعين غير عظيم وان لم يكن فالجمعة لمن سبق وعلى الآخر ان اعاده الظاهر وان سئلوا معا ولا بدري من سبق لا يجوز صلاتهم جميعا وعند محمد تجوز في موضعين وثلاثة ومن ابى حنيفة لا يجوز الا في موضع واحد ولا يكره الخروج الى السفر يوم الجمعة قبل الزوال وبعدة وقال مالك يكره اذا زالت الشمس (قوله ولا تجوز في القرى) فان كانت قد عرض هذا بقوله لا تجوز الى في مصر جامع هـ فا الحاجة الى ما ذكره هـ قيل هذا تأكيده وقد جاء التأكيد في القرآن قال الله تعالى ﴿ واقبوا الوزن بالقياس ﴾ ثم قال ﴿ ولا تتخسروا الميزان ﴾ وقد علم هذا بقوله واقبوا الوزن بالقياس (قوله ولا تجوز اقامتها الا بالسلطان) لانها تقام بجمع عظيم وقد تقع المنازعة في التقديم والتقديم وغير ذلك اى في التقديم بين الامامين والتقديم بين الجماعة وغير ذلك اى في الموضع الذي يصل فيه والاداء في اول الوقت وآخره وفي نصب الخطيب ولانه قد سبق بعض الناس الى الجامع فيقيمونها لغرضهم وتموت على غيرهم فجعل امرها الى السلطان لانه اقرب الى تسكين الفتنة والتدوية بينهم (قوله او من امره السلطان) يعنى الامير او القاضي (قوله ومن شرائطها الوقت ونصح في وقت الظهور ولا تصح بعده) حتى لو خرج الوقت وهو فيها استقبل الظهور ولا يبنى الظهور على الجمعة لانها مختلفان وعند مالك يبنى لنا انهما صلاتان يجرى في احدهما بالقراءة ولا يجرى في الاخرى فلا يجوز بناء احدهما على الآخر كالنجر والظهور (قوله ومن شرائطها الخطبة قبل الصلاة) ثم للخطبة شرطان احدهما ان تكون بعد الزوال والثاني بحضور الرجال ولو خطب بعد الصلاة او قبل الزوال لا تجوز الجمعة (قوله بخطبتين بخطبتين بفصل بينهما بقعدة) ومقدارهما مقدار سورة من طول الفصل ومقدار ما يقرأ فيها من القرآن ثلاث آيات فصار آية طويلة وقرآن القرآن في الخطبة سنة عندنا وقال الشافعي واجبة ومقدار الجلوس بينهما عند الطحاوي مقدار ما يحسن موضع جلوسه من المنبر وفي ظاهر الرواية مقدار ثلاث آيات كذا في الفتاوى قال في النهاية وهذه القعدة عندنا للاستراحة وليست بشرط وعند الشافعي شرط حتى لا يكتفى هذه بالخطبة الواحدة وان طال قال الخجندی السنة في الخطبة ان يمد الله وبنى عليه وبصل على النبي صلى الله عليه وسلم ويعطى الناس ويقرأ القرآن ويدهو المؤمنين والمؤمنات ويصكون الجهر في الخطبة الثانية دون الاولى (قوله ويخطب قائما على طهارة) لان القيام فيها متواتر هـ روى ان ابن مسعود رضى الله عنه سئل عن ذلك فقال لسائل الست تلو قوله تعالى ﴿ وتركوك قائما ﴾ (قوله فان انتصر على ذكر الله تعالى قال جاز عند ابى حنيفة) لقوله تعالى ﴿ فاسمعوا الى ذكر الله ﴾ ولم يفصل وهذا اذا كان على قصد الخطبة اما اذا عطس لحمد الله او سجع او هلل منجها من شئ فانه لا ينوب عن الخطبة اجماعا (قوله وقال ابو يوسف

ولا تجوز في القرى) تأكيده
لساقله وتصريح بمفهومه
(ولا تجوز اقامتها الا بالسلطان
او من امره السلطان) باقامتها
لانها تقام بجمع عظيم وقد تقع
المنازعة في التقديم والتقديم
وقد تقع في غيره فلا بد منه
تجبا لامره هداية (ومن
شرائطها الوقت فتصح في
وقت الظهور ولا تصح بعده)
فلو خرج الوقت وهو فيها
استقبل الظهور ولا يبنى على
الجمعة لانها مختلفان (ومن
شرائطها) ايضا (الخطبة)
بقصد هاو كونها (قبل الصلاة)
بحضرة جماعة تعقد بهم الجمعة
ولو صما او ياما فلو صدرت
من غير قصد او بعد الصلاة
او بغير حضور جماعة لا يعتد بها
لكن جزم في الخلاصة بانه
يكفى حضور واحد والسنة
في الخطبة انه (يخطب الامام
خطبتين) خفيفتين بقدر
سورة من طول الفصل
(يفصل بينهما بقعدة) قدر
قراءة ثلاث آيات ويخفف
جهره بالثانية عن الاولى
(ويخطب قائما) مستقبل
الناس (على طهارة) من
الحدثين (فان اقصر على
ذكر الله تعالى) كنهيدة
او تهليل او تسبيحة (جاز عند
ابى حنيفة) مع الكراهة
(وقالا لا بد)

ومحمد لابد من ذكر طويل يسمى خطبة) وادناه من قوله . التبعات لله . الى قوله . عبده ورسوله . لان الخطبة هي الواجبة والتسبيح لا يسمى خطبة (قوله وان خطب قاعدا او على غير طهارة) لخصول المقصود وهو الذكر والوعظ الا انه يكره لما فيه من الفصل بينهما وبين الصلاة وعند ابي يوسف لا تجوز الخطبة بدون الطهارة لانها بمنزلة الصلاة حتى لا تجوز قبل الوقت . قلنا ليست كالصلاة لانها تؤدى مستدير القبلة ولا يشهد بها الكلام . وكذا لو خطب مضطجعا اجزاء لحصول المقصود ولو خطب صبي يقل قال بعضهم لا يجوز لان لها شيئا بالصلاة وقال بعضهم يجوز لانها ذكر وليست بصلاة ولو ان الخطيب لما فرغ من الخطبة سبقه الحدث فذهب الى بيته وتوضأ وجاء فصل بهم جاز ولو تقدم في بيته وجاء لم يجز ان يصل بهم مالم يبد الخطبة ولو سبقه الحدث بعد الشروع في الصلاة قدم رجلا بمن شهد الخطبة او لم يشهدا جاز ولو ان الخطيب سبقه الحدث قبل الشروع في الصلاة قام رجلا يصل بهم ان كان المأمور ثم الخطبة جاز والا فلا بخلاف الاول والفرق ان في الاول قد انقضت الصلاة فلا يحتاج الى الخطبة في حال بقائها وهنا لم تنقد فصار كالامام نفسه يصل بغير خطبة (قوله ومن شرائطها الجماعة) وهي شرط الانقضاء المبتدأ عندهما وعند ابي حنيفة شرط الانقضاء المؤكد وذلك بالركعة وعند زفر شرط الدوام وقادته فيما اذا تفرقا عنه بعد الشروع قبل التفتيد بالجمعة فندهما جمعة وعند ابي حنيفة يستقبل الظهر ولو تفرقا عنه بعد الجهود اتما جمعة خلافا لزفر ولو كبر الامام وتفاضل القوم ولم يكبروا حتى فرغ من الشاء واخذ في القراءة مقدار آية قصيرة ثم كبروا فبدت الجمعة للامام والقوم جميعا اما لو كبروا قبل ان يأخذ في القراءة تجوز الجمعة وقال ابو يوسف ان كبروا قبل ان يقرأ ثلاث آيات قصار او آية طويلة صحت الجمعة والا فلا وقال محمد ان شرعوا قبل ان يرفع رأسه من الركوع صحت الجمعة والا فلا ولو خطب وتفر عنه الناس ولم يبق معه الا النساء او الصبيان لم يصل بهم الجمعة لانهم ليسوا من اهلها اى لا يجوز ان يكونوا ائمة فيها بحال وان بقى معه عبد او مسافرون او مرضى صل بهم الجمعة ولو فرغ من الخطبة فذهبوا كلهم وجاء آخرون لم يشهدوا الخطبة فصل بهم الجمعة اجزأهم (قوله واقلمهم عند ابي حنيفة ومحمد ثلاثة سوى الامام) والشرط فيهم ان يكونوا صالحين للامامة اما اذا كانوا لا يصلحون لها كالنساء والصبيان لا تصح الجمعة (قوله وقال ابو يوسف اثنان سوى الامام) لان اثنى حكم الجماعة حتى ان الامام يقدم عليهما ولهما قوله تعالى ﴿ اذا تودى لصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله ﴾ فهذا يقتضى مناديا وهو المؤذن وذاكرا وهو الامام . وقوله . فاسعوا . خطاب جمع واقل الجمع ثلاثة (قوله ويحجر الامام بالقراءة في الركعتين) لان النبي عليه السلام جهر فيها (قوله وليس فيها قراءة سورة بعينه) وقال الشافعي يستحب ان يقرأ في الاولى سورة الجمعة وفي الثانية سورة المنافقين (قوله ولا تجب الجمعة

لنصفها (من ذكر طويل يسمى خطبة) واقفه قدر التشديد (وان خطب قاعدا او على غير طهارة) اولم يبعد بين الخطبتين او استدير الناس (جاز ويكره) لمخالفته المتوارث (ومن شرائطها) ايضا (الجماعة) لان الجمعة مشتقة منها (واقلمهم عند ابي حنيفة ثلاثة) رجال (سوى الامام) وقال اثنان سوى الامام قال في التصحيح ورجح في الشروع دليله واختاره المحبوب والنسفي اه وبشروط بقاؤهم حتى يجهدا العبادة الاولى فلوقفوا بعدها اتما وحده جمعة (ويحجر الامام بالقراءة في الركعتين) لانه المتوارث (وليس فيهما قراءة سورة بعينها) قال في شرح الطحاوي ويقرأ في الركعتين سورة الجمعة والمنافقين ولا يكره غيرهما اه وذكر الزاهدى انه يقرأ فيهما سورة الاعلى والغاشية قال في البحر ولكن لا يواظب على ذلك كيلا يؤدي الى هجر الباقي ولئلا تظنه العامة حتما اه (ولا تجب الجمعة على مسافر)

على مسافر (لانه تخلفه المشقة بادائها لانه يقطع بانتظار الامام عن سفره فسقطت عنه كالصوم (قوله ولا امرأة) لانها منبهة عن الخروج ومشغولة بخدمة الزوج (قوله ولا مريض) لانه من ذلك واما المرض فالاصح انه ان بق المريض ضايعا بخروجه لم تجب عليه (قوله ولا عبد) لانه مشغول بخدمة مولاه فاذا اذنه مولاه وجبت عليه وقال بعضهم بخير وهل تجب على المكاتب قال بعضهم نعم وقال بعضهم لا والاصح الوجوب وهكذا معتنق البعض في حال سعيته كالمكاتب واما المأذون فلا تجب عليه كذا في الفتاوى (قوله ولا على اعمى) ولو وجد قائدا عند ابى حنيفة وعندهما اذا وجد قائدا وجبت عليه لانه قادر على المشي وانما لا يجتدى ولا بى حنيفة انه يشق عليه السعي فاشبه الزمن وكذا الاجير لا يذهب الى الجمعة والجماعة الا باذن المستأجر وقال ابوعل الدقاق ليس له منه لكن يسقط من الاجرة بقسطه وهكذا لا يجب على الخنق من الظالم وتسقط ايضا بعذر المطر والوحل (قوله فان حضروا وصلوا مع الناس اجزأهم عن فرض الوقت) لانهم يحملوه فصاروا كالسافر اذا صام (قوله ويجوز للسافر والعبد والمريض ان يؤموا في الجمعة) وقال زفر لا يجوز لانهم لا فرض لهم فاشبهوا بالصبي والمرأة ولنا ان الخطاب يتناولهم الا انهم عذروا دفعا للحرج فلم يسقط عنهم فرض الوقت بادائهم الجمعة كان فيه فساد الوضع لان الاسقاط عنهم لدفع الحرج والقول بعدم الجواز يؤدي الى الحرج واما الصبي فلا يقع فله فرضا فيكون فيه بناء الفرض على النفل فلذلك لا يجوز واما المرأة فلا تصلح لامامة الرجال واذا ثبت انقضاء الجمعة بانقضاءهم اعتد بهم في عدد المؤتمين كالحالمقيم وقال الشافعي يجوز ان يكونوا اثمة ولا يستدبرهم في العدد (قوله ومن صلى الظهير في منزله يوم الجمعة قبل صلاة الامام ولا عذره كره له ذلك وبجاءت صلاته) وقال زفر لا يجزئه الظهير الا بعد فراغ الامام من الجمعة لان من اصله ان الجمعة هي الفريضة اصلا والظهير كالبدل ولا يصار الى البدل مع القدرة على الاصل ولنا ان اصل الفرض هو الظهير في حق الكافة وهذا هو الظاهر من الدليل قال عليه السلام : اول وقت الظهير حين تزول الشمس ، ولم يفسل بين هذا اليوم وغيره الا انه مأمور باسقاطه باداء الجمعة لان مبنى التكليف على التمكن وهو متمكن من اداء الظهير بنفسه دون الجمعة لتوقفها على شرائط لا يتم به وحده وعلى التمكن بدون التكليف ولانه اذا فات الوقت قضى الظهير دون الجمعة فاذا ثبت عندنا ان اصل الفرض هو الظهير وقد اداه في وقته اجزأه وحاصله ان فرض الوقت عند ابى حنيفة وابى يوسف الظهير وقد امر باسقاطه بالجمعة وقال محمد لا ادري ما اصل فرض الوقت في هذا اليوم ولكن يسقط عنه الفرض باداء الظهير او بالجمعة يعني ان اصل الفرض احدهما لا يبينه ويتعين بفعله وقائده اذا احرم الجمعة بنية فرض الوقت لا يجوز عندنا لان فرض الوقت هو الظهير ولا تتأدى الجمعة بنية الظهير وعند زفر يجوز لان فرض الوقت

الصوم المشقة بادائها (ولا امرأة) لانها منبهة عن الخروج (ولا مريض) لانه من ذلك وكذا المرض ان بق المريض ضايعا (ولا عبد) لانه مشغول بخدمة مولاه ولا زمن ولا اعمى ولا خائف ولا معذور بمشقة مطر ووحل وتليخ ولا قروى (فان حضروا وصلوا مع الناس اجزأهم) ذلك (من فرض الوقت) لانهم يحملوا المشقة فصاروا كالسافر اذا صام (ويجوز للسافر والعبد والمريض ونحوهم) خلا امرأة (ان يؤم في الجمعة) لان عدم وجوبها عليهم رخصه لهم دفعا للحرج فاذا حضروا تقع فرضا (ومن صلى الظهير في منزله يوم الجمعة قبل صلاة الامام ولا عذره كره له ذلك) تحريما بل حرم لانه ترك الفرض القطعي باضافتهم قمع (وبجاءت صلاته) جواز او قفوا

الجمعة عنده وقد نواها * وقوله * قبل صلاة الامام * قيد بذلك احترازا من قول زفر فان عنده لا يجزيه الظهر الا بعد فراغ الامام من صلاة الجمعة كذا في النهاية * وقوله * ولا عذر به * فلو كان به عذر من الاضرار التي ذكرناها فصرى الظهر ثم شهد الجمعة كانت الجمعة فرضه عندها وانقلب ظهره قفلا لانه اذا شهدنا فهو والصحيح سواء * وقال زفر فرضه الظهر ولم ينفخ لان الجمعة غير واجبة عليه فوفقت الظهر موقع الفرض من غير مراعاة وفادته اذا صلى المذخور او العبد الظهر في منزله ثم دخل في الجمعة مع الامام فقبل ان يتم الامام الجمعة خرج وقت الظهر فصدنا بيلزمه اعادة الظهر لان ظهره الاول انقلب قفلا وعند زفر لا يلزمه الامادة لان هذا اليوم في حقه كسائر الايام وفي سائرهما لو صلى الظهر في بيته ثم صلاها مع الجماعة كان فرضه ما اداءه في بيته كذا هذا لكننا نقول الجمعة اقوى من الظهر لانه بشرط لها مالا يشترط للظهر ولا يظهر الضعيف في مقابلة القوى (قوله فان بداه ان يحضر الجمعة فتوجه اليها بطلت صلاة الظهر عند ابي حنيفة بالسعي) فان صلى الجمعة اجزأته وان لم يصلها اعاد الظهر والعبد والمريض والمسافر وغيرهم سواء في الانتقاض بالسعي كذا في المصنف وهذا اذا سعى اليها والامام في الصلاة او قبل ان يصل اما اذا سعى اليها وقد صلاها الامام لا يبطل ظهره وفي النهاية اذا سعى قبل ان يصلها الامام الا انه لا يرجو ادراكها بعد المسافة لم يبطل ظهره عند العراقيين وقبل ويبطل عند البخاريين وهو الصحيح ولو توجه اليها قبل ان يصلها الامام ثم ان الامام لم يصلها لعذر او لعذر اختلفوا في بطلان ظهره والصحيح انه لا يبطل كذا في النهاية ولو كان خروجه وفراغ الامام معا لم يبطل ظهره ولو كان قد صلى الظهر بجماعة وتوجه اليها بطلت الظهر في حقه ولم تبطل في حقه (قوله) قال ابو يوسف ومحمد لا تبطل حتى يدخل مع الامام (فيه اشارة الى ان الائتمام ليس بشرط لارتقاض الظهر عندهما وذكر شيخ الاسلام ان على قولهما لا يرنض ظهره ما لم يؤد الجمعة كلها وهذا خلاف ما في القدوري والهداية حيث قال لا تبطل حتى يدخل مع الامام ولم يقلوا حتى يكملها مع الامام قال في الفتاوى الرستاقى اذا سعى يوم الجمعة الى المصر يريد اقامة الجمعة واقامة حواججه ومظلم مقصوده اقامة الجمعة بنال ثواب السعي اليها وان كان معظم قصده اقامة حواججه لا بنال ثواب السعي الى الجمعة (قوله ويكره ان يصل المذخورون الظهر في جماعة يوم الجمعة) لما فيه من الاخلال بالجمعة لانه قد يقتدى بهم غيرهم (قوله وكذا اهل السج) قال الترمذاني مريض صلى الظهر في منزله يوم الجمعة باذان واقامة قال محمد هو حسن وكذا جماعة المرضى بخلاف اهل السج فانهم لا يباح لهم ذلك لان المرضى عاجزون بخلاف السجونيين لانهم اذا كانوا ظلمة قدروا على ارضاء الخصوم وان كانوا مظلومين امكنهم الاستغاثة وكان عليهم حضور الجمعة (قوله ومن ادرك الامام يوم الجمعة صلى معه ما ادرك وبني عليها الجمعة) فاذا قام هذا السبق الى قضائه

فان بداه) اي لمن صلى الظهر ولو مذكورا على المذهب (ان يحضر الجمعة فتوجه اليها) والامام فيها لم يتم بعد (بطلت صلاة الظهر) اي وصف الفرضية وصارت (قفلا) عند ابي حنيفة بالسعي وان ابدركها (وقال لا تبطل حتى يدخل مع الامام) قال في الصحيح ورجح دليل الامام في الهداية واختاره البرهاني والنسفي اه قيدنا بكون الامام فيها لان السعي اذا كان بعد ما فرغ منها لم يبطل ظهره اتفاقا (ويكره ان يصل المذخور الظهر بجماعة يوم الجمعة في المصر لما فيه من الاخلال بالجمعة بتقليل الجماعة وصورة المعارضة قيدنا بالمصر لانه لا جمعة في غيرها فلا ينضى الى ذلك (وكذلك اهل السج) اي يكره لهم ذلك لما فيه من صورة المعارضة وانما افردنا بالذكر لما يتوهم من عدم الكراهة عنهم من الخروج (ومن ادرك الامام يوم الجمعة) اي في صلاتها (صلى معه ما ادرك وبني عليها الجمعة) وهذا ان ادرك

منها ركعة اتعاقا (وان ادركه في التشديد او في سجود السهو بنى عليها ﴿ ١١٨ ﴾ الجمعة) ايضا (عند ابى حنيفة و ابى يوسف

كان غيرا في القراءة ان شاء جهر و ان شاء خافت (قوله و ان ادركه في التشديد او في سجود السهو بنى عليها الجمعة) و هذا عند ابى حنيفة و ابى يوسف و ظاهر هذا ان يسجد السهو في صلاة الجمعة و المختار عند المتأخرين انه لا يسجد في الجمعة والعبدان لتوهم الزيادة من الجهل (قوله وقال محمد ان ادرك معه اكثر الركعة الثانية بنى عليها الجمعة) بنى اذا ادركه قبل ان يركع او في الركوع (قوله و ان ادرك اقلها) بان ادركه و قد رفع رأسه من الركوع (بنى عليها الظهر) الا انه ينوي الجمعة اجماعا (قوله و اذا خرج الامام يوم الجمعة) يعني من المفصورة و ظهر عليهم فان لم يكن هناك مقصورة يخرج منها لم يترك القراءة والذكر الا اذا قام الى الخطبة (قوله ترك الناس الصلاة والكلام حتى يفرغ من خطبته) وكذا القراءة وهذا عند ابى حنيفة وقالا لا بأس بالكلام قبل ان يخطب و اذا نزل قبل ان يكبر للحرام لان الكراهة للاخلال يفرض الاستماع ولا استماع في هذين الحالتين بخلاف الصلاة لانها قد تمت ولا بنى حنيفة ان الكلام ايضا قد تمت طبعيا فاشبه الصلاة والمراد مطلق الكلام سواء كان كلام الناس او التسبيح او تنميت العاطس او رد السلام وفي البيون المراد به اجابة المؤذن اما غيره من الكلام يكره بالاجماع لقوله عليه السلام « اذا قلت لصاحبك والامام يخطب انصت فقد لقوت » وروى عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما انه سمع رجلا يقول لصاحبه والامام يخطب متى تخرج القنطرة فقل له صاحبه انصت فلا فرغ قال لذي قال انصت اما انت فلا صلاة لك و اما صاحبك فحمار و قيل الخلاف في كلام يعلق بالآخرة اما المتعلق بأمور الدنيا فكروه اجماعا وهذا كله قبل الخطبة وبعدها اما فيها فلا يجوز شيء من الكلام والقراءة والذكر اصلا لانه يمنع الاستماع والمراد من الصلاة التطوع اما قضاء الفائتة فيجوز وقت الخطبة من غير كراهة ولا بأكل ولا بشرب والامام يخطب وكذا اذا ذكر الخطيب النبي عليه السلام استمعوا وصلوا عليه في انفسهم ولم ينطقوا به لانها تدرك في غير هذا الحال والسمع ينفوت فان رأى رجلا عند بز فحاف وقوعه فيها اورأى عقربا تدب على انسان جازله ان يحذره لان ذلك يجب لحق آدمي وهو محتاج اليه والانصات لحق الله تعالى ومبناه على المسامحة لان الله غنى عنه ولو كان المصلى بعيدا لا يسمع الخطبة فقد قيل الافضل له قراءة القرآن سرا وقيل ينظر في الفقه وقيل الافضل الانصات وهو اختيار محمد بن سلمة ثم عند ابى حنيفة خروج الامام يقطع الصلاة والكلام و عندهما خروجه يقطع الصلاة وكلامه يقطع الكلام وفائدته فيما اذا ترك عن الخطبة يجوز الكلام عندهما لعدم الكلام وعند لا يجوز لوجود الخروج واذا صعد الامام المنبر هل يسلم قال ابو حنيفة خروجه يقطع الكلام وهذا يدل على انه لا يسلم و يروى انه لا بأس به لانه استدبرهم في صعوده (قوله واذا اذن المؤذن يوم الجمعة الاذان الاول ترك الناس البيع والشراء وتوجهوا الى الجمعة) قدم ذكر البيع على ذكر الشراء لان الاحتياج مقدم على

وقال محمد ان ادرك معه اكثر الركعة الثانية (بان ادرك ركوعها) بنى عليها الجمعة وان ادرك اقلها (بان ادركه بعدما رفع من الركوع) بنى عليها الظهر (اربعا الا انه ينوي الجمعة اجماعا جوهرة وعليه ان يقال ادى خلاف ما نوى) واذا خرج الامام على المنبر يوم الجمعة (من جبرته ان كان والافقياهه للصعود) ترك الناس الصلاة والكلام) خلا قضاء فائتة لذي ترتيب ضرورة محت الجمعة وصلاة شرع فيها لازومها (حتى يفرغ من خطبته) وصلاته بلا فرق بين قريب وبعيد في الاصح محيط (واذا اذن المؤذن يوم الجمعة الاذان الاول) لحصول الاعلام به (ترك الناس) وجوبا (البيع والشراء) وتوجهوا الى صلاة (الجمعة) عبر بقوله توجهوا للاشارة بان المراد بالسعي المأمور به هو التوجه مع السكينة والوقار لا الهرولة (فاذا صعد الامام المنبر جلس) عليه (واذا اذن المؤذن بين يدي المنبر) بذلك جرى التوارث ولم يكن على مذهب رسول الله صلى الله عليه وسلم الا هذا الاذان ولهذا قيل هو المعتبر في وجوب السعي وحرمة البيع والاصح ان المعتبر هو الاول اذا كان بعد لزوال

به هداه (فاذا فرغ من خطبته اقاموا ﴿ ١١٩ ﴾ الصلاة وصلوا ولا ينبغي ان يصل غير الخطيب و بكرة السمر بعد الزوال قبل ان يصلوا ولا يكره قبله كذا في شرح التبية

﴿ باب صلاة العيدين ﴾

مناسبتها للجمعة ظاهرة حتى اشترط لها ما اشترط للجمعة خلا الخطبة ونجى هل من نجى عليه الجمعة وقدمت الجمعة لفرضيتها وكثرة وقوعها وسمى به لان الله فيه عوائد الاحسان وهي واجبة في الاصح كما في الحاشية والهداية والبدائع والمحيط والمختار والكافي والنسفي والحلاصة وهو المختار لانه صلى الله عليه وسلم وانطب عليها وسميها في الجامع سنة لان وجوبها ثبت بالسنة اهـ وقيل انها سنة وصحها النسفي في المنافع (يستحب في يوم الفطر ان يطعم الانسان قبل الخروج الى المصل) مبادرة الى ضيافته وامتثال امره وان يكون حلوا وترا وترا ليكون اعظم اجرا (ويقتل ويغيب) ويستاك ويابس احسن ثيابه ويصلي في مسجد حبه ويؤدى صدقة فطره (ويتوجه الى المصل) ماشيا اقتداء بنبه صلى الله عليه وسلم (ولا يكبر في طريق المصل عند ابى حنيفة) يعني جهرا اما سرا فيستحب

القبول والمراد من البيع والشراء ما يشغلهم عن السج حتى انه اذا اشتغل بعمل آخر سواء بكرة ايضا ولا يكره البيع والشراء في حالة السج اذا لم يشغل . وقوله وتوجهوا الى الجمعة ويستحب ان يقول عند التوجه اللهم اجعلني من اوجه من توجه اليك واقر من تقرب اليك واتحج من دعاك وطلب اليك . وينبغي لمن اراد ان يتوجه الى الجمعة ان يقتل ويغيب طيبا ان كان عنده ولبس احسن ثيابه لانه يوم اجتماع فرجا يتأذى بعضهم بروائح بعض فيستحب التنظيف والطيب (قوله فاذا فرغ من خطبة اقاموا) لانه يتوجه عليهم قبل الصلاة ويخطب بعد الجمعة بربع ركعات وقبلها بربع ركعات لا يسلم الا في آخرهن وعن ابى يوسف بعدها بست يصل اربعا ثم ركعتين وقيل ركعتين ثم اربعا ويقول في الاربع التي قبل الجمعة اصل سنة الجمعة ولا يقول اصل سنة الظهر وكذا الاربع التي بعدها ايضا كما يقول في الفرض اصل فرض الجمعة ولا يقول فرض الظهر لان السنن تابعة لفرائض والله اعلم

﴿ باب صلاة العيدين ﴾

مناسبتها للجمعة ظاهرة وهو انما يؤدى ان يجمع عظيم ويجهر فيهما بالقراءة ويشترط لاحداهما ما يشترط للآخرى سوى الخطبة ونجى هل من نجى عليه الجمعة وقدمت الجمعة لفرضية وكثرة وقوعها ومن نجى عليه الجمعة لانجب عليه صلاة العند الاملوك قلنا نجى عليه اذا اذنه مولاه ولا نجى عليه الجمعة فان الجمعة له ابدل وهو الظهر والظهر يقوم مقامها في جقه وليس كذلك العيد فانه لا بد له وينبغي ايضا ان لا يجب عليه العيد كما لا يجب الجمعة لان منافاه لا نصير مملوكة بالاذن فخافه بعد الاذن ككاه قبل الاذن انه لو حج بالاذن المولى لا ينقطع جنة الاسلام لهذا المعنى وسمى العيد عيدا لان الله تعالى فيه عوائد الاحسان الى العباد وقيل لان السرور يعود بعباده وقيل لان الناس يعودون فيه الى الاكل مرارا وترك صلاة العيد ضلالة وهدية . واختلفوا فيها قليل سنة . مؤكدة وقيل انها واجبة وهو الصحيح لقوله تعالى ﴿ وتكبروا لله على ما هداكم ﴾ قبل المراد به صلاة عيد الفطر فقد امروا الامر لوجوب وقوله تعالى ﴿ فصل لربك وانحر ﴾ يعني صلاة عيد الاضحية كذا في التابة وفي البسوط الاظهر انها سنة مؤكدة (قوله رحمه الله ويستحب يوم الفطر ان يطعم الانسان قبل الخروج الى المصل ويقتل ويغيب) قال في الفقيه المستحبات اثنا عشر ثلاث منها في المتن ونسج اخرى وهي السواك واخراج صدقة الفطر ولبس احسن ثيابه المباحة ونسج والتكبير وهو الانتباه والابكار وهو المسارعة الى المصل وصلاة الفجر في مسجد حبه والخروج ماشيا والرجوع في طريق اخرى لان مكان القرية تشهد لصاحبها وفي هذا تكثير الشهود وتكثير الثواب (قوله ويتوجه الى المصل) المستحب ان يتوجه ماشيا لان النبي عليه السلام ماركب في عيد ولا جنازة ولا بأس ان يركب في الرجوع لانه غير قاصد الى قرية (قوله ولا يكبر في طريق المصل عند ابى حنيفة) يعني جهرا اما سرا فمستحب وهذا في عيد الفطر لان الاصل في التناء الاخفاء قال الله تعالى ﴿ واذا ذكر ربك فتنسك خضرا وخيفة ودون الجهر ﴾ قال عليه السلام « خير الذكر الخفي »

جوهرة (و عندهما يكبر) في طريق المصل جهرا استجابا ويقع ﴿ ١٢٠ ﴾ اذا انتهى اليه وفي رواية الى الصلاة

(قوله ويكبر في طريق المصل عندهما) بنى جهرا ويقع التكبير اذا انتهى الى المصل في رواية وفي رواية حتى يفتتح (قوله ولا يتفل في المصل قبل صلاة العبد) والمعنى انه ليس بمسنون لانه يكره و اشار الشيخ الى انه لا بأس به في البيت لانه قيد بالمصل و يروى ان عليا رضي الله عنه رأى قوما يصلون قبلها في الجبانة فقال انا صلينا مع النبي صلى الله عليه وسلم هذه الصلاة فلم يتفل قبلها فقال واحد منهم انا اعلم ان الله تعالى لا يمدحني على الصلاة فقال علي رضي الله عنه وانا اعلم ان الله تعالى لا يذنبك على مخالفة الرسول صلى الله عليه وسلم وفي الكرخي روى ان عليا رضي الله عنه خرج الى المصل فرأى قوما يصلون فقال ما هذه الصلاة التي لم تكن نعرفها على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقبله اغلا تنهاهم فقال اني اكره ان اكون الذي ينهى عبدا اذا صلى ولكننا نجبرهم بما رأينا من رسول الله صلى الله عليه وسلم كان لا يصلي قبلها ولا بعدها . ولان صلاة العبد لم يجعل لها اذان ولا اقامة فان بدأ بالنافلة جاز ان لم يدخل الامام في العبد فاما ان يقطع النافلة او يترك بعض صلاة العبد وهذا لا يجوز (قوله فاذا حلت الصلاة بالارتفاع الشمس دخل وقتها) اي حل وقتها من الحلول وفي النهاية من الحل لان الصلاة قبل ارتفاع الشمس كانت حراما . وقوله الى الزوال اي قبل نصف النهار وكان عليه السلام يصلي العبد والشمس على قدر رخ اورمحين و خروج الوقت في اثناء الصلاة بفسدها كالجمعة (قوله ويصلي الامام بالناس ركعتين يكبر في الاولى بتكبيره الاحرام) انما خصها بالذكر مع انه معلوم لانه لا بد منها لان مراعاة لفظ التكبير في العبد واجب حتى لو قال الله اجل او اعظم ساهبا وجب عليه سجود السهو (قوله وثلاثا بعدها) والمستحب ان يقف بين كل تكبيرتين من الزوائد مقدار ثلاث تسبيحات ويأتي بالاستفتاح عقيب تكبيرة الاحرام قبل التكبيرات وكذا العقود عند ابي يوسف وعند محمد بنحو بعد التكبيرات قبل القراءة وقال مالك والشافعي يكبر في الاولى سبعا وفي الثانية خسا يعني سبعا ما خلا تكبيرة الاحرام وفي الثانية خسا ما خلا تكبيرة الركوع وهو مذهب ابن عباس وقولنا مذهب ابن مسعود (قوله ثم يقرأ فاتحة الكتاب وسورة) يعني اي سورة شاء وروى انه عليه السلام قرأ فيها سج والفاشية وروى في واقرب الساعة (قوله ويكبر تكبيرة ركع فيها) اعلم ان تكبيرتي الركوع في صلاة العبد من الواجبات حتى يجب السهو بتركها ساهبا ولو انتهى رجل الى الامام في الركوع في العبد فانه يكبر للافتتاح قائما فان امكنه ان يأتي بالتكبيرات ويدرك الركوع فل يكبر على رأى نفسه وان لم يمكنه ركع واشتغل بتسبيحات الركوع عند ابي يوسف وعنهما بشغل بالتكبيرات فاذا قلنا يكبر في الركوع هل يرفع يده قال الخنبدى لا يرفع ويقل يرفع ولورفع الامام رأسه بعدما ادى بعض التكبيرات فانه يرفع رأسه ويتابع الامام وتسقط عنه باقي التكبيرات لان متابعة الامام واجبة (قوله ويرفع يده في تكبيرات العبد) يريد ماسوى تكبيرة الركوع وعن ابي يوسف لا يرفع (قوله ويجهر بالقراءة في صلاة

جوهرة قال في الصحيح قال الاستجاب في زاد الفقهاء والعلامة في النصف الصحيح قول ابن حنيفة قلت وهو المعتمد عند النسفي وبرهان الشريعة وصدرها له (ولا يتفل في المصل قبل صلاة العبد) ثم قيل الكراهة في المصل خاصة وقيل فيه وفي غير عامة لانه صلى الله عليه وسلم لم يضعه هداية (فاذا حلت الصلاة بارتفاع الشمس) قدر رخ (دخل وقتها) فلا تصح قبله عبد ابل تكون نفل محرما ويمتد وقتها من الارتفاع الى الزوال فاذا زالت الشمس خرج وقتها فلو خرج في اثناء الصلاة فسدت كالمركب (ويصلي الامام بالناس ركعتين يكبر في الاولى تكبيرة الافتتاح) ويأتي حقها بالاستفتاح (و) يكبر ثلاثا بعدها (وبعد الاستفتاح ويستحب له ان يقف بين كل تكبيرتين مقدار ثلاث تسبيحات و ليس بينهما ذكر مسنون و بنحو يسمى سرا (ثم يقرأ فاتحة الكتاب وسورة معها) اي سورة شاء وان تحرى المأثور كان اولي (ثم يكبر تكبيرة ركع بها) ويغم ركعته بسجودتها (ثم اذا قام) بتدئ في الركعة الثانية بالقراءة (اولا) فاذا فرغ من القراءة كبر ثلاث تكبيرات (كما تقدم

(العبدین) لانه عليه السلام جهر بها (قوله ثم يخطب بعد الصلاة خطبتين) بذلك ورد النقل المستفيض والخطبة ليست بواجبة لان الصلاة تنقدّم عليها ولو كانت شرطاً لتقدمت على صلاة الجمعة وهي سنة فان تركها كان ميثاقاً وان خطب قبل الصلاة اجزاء مع الاساءة ولا فساد بعد الصلاة كذا في النهاية (قوله يعلم الناس فيها صدقة الفطر و احكامها) وهي خمسة على من يجب ولمن يجب وهي: * يجب وكم يجب وما يجب * اما على من يجب فعلى الحر المسلم المالك لثياب * واما لمن يجب فلا فقراء والمساكين * واما من يجب فبطلوع الفجر من يوم الفطر * واما كم يجب فنصف صاع من بر او صاع من تمر او صاع من شعير * واما من يجب فمن اربعة اشياء من الحنطة والشعير والتمر والزبيب وما سوى هذه الاشياء فلا يجوز الا بالقيمة (قوله ومن فاته صلاة العبد مع الامام لم يقضها) كذا في مع * مثله بصلاة لا يفتاته اى فاته صلاة الجمعة وليس معناه فاته عنه وعن الامام بل المعنى صلى الامام العبد وفاته هي على هذا فانه لا يقضى (قوله فان غم الهلال على الناس الى آخره) التقييد بالهلال ليس بشرط بل لو حصل عذر مانع كالظلم وشبهه فانه يصلها من الغد لانه تأخر للمذر (قوله فان حدث عذر يمنع الناس من الصلاة في اليوم الثاني لم يصلها بعده) وان تركها في اليوم الاول بغير عذر حتى زالت الشمس لم يصلها في الغد كذا في الكرخي (قوله ويستحب في يوم الاضحى ان يقضى ويغتبط ويؤخر الاكل حتى يفرغ من الصلاة) لضافت الايام التي قبله فان اكل قبل الخروج هل يكره فيه روايتان والخيار انه لا يكره لكن يستحب ان لا يأكل اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم فانه كان لا يأكل حتى يرجع (قوله ويتوجه الى المصلي وهو يكبر) يعنى جهراً ويجهر بالتكبير الى ان يأتى المصلي في قولهم جميعاً ويجوز صلاة العبد في المصير في موضعين ويجوز ان يقضى بعدما صلى في احد الموضعين استحساناً والقياس ان لا يجوز حتى يفرغ من الصلاة في الموضعين كذا في الخجندی (قوله و يصل الاضحى ركعتين كصلاة الفطر) لانها مثلاً (قوله ويخطب بعدها خطبتين يعلم الناس فيها الاضحية وتكبير التشريق) لان الخطبة ما شرعت الا لذلك لانها بعد الصلاة وقال شمس الائمة هذه الاضحية في تكبير التشريق لا يستقيم الا على قولها لان بعض التكبير يقع في ايام التشريق واما على قول ابى حنيفة فلا يقع شيء منه فيها فلا يستقيم الاضحية وكيف يقع التعليم في شيء قد فرغ لكن قد قيل التشريق اسم لصلاة العبد وفجر معرفة قريب منه وما قارب الشيء سمي باسمه وانما سميت صلاة العبد تشريقاً لانها تؤدي بعد تشريق الشمس وارتفاعها ومنه قوله عليه السلام لا الجمعة ولا تشريق الا في مصر جامع * واذا ادرك الامام في صلاة العبد بعدما تشهد قبل ان يسلم او بعدما سجد للموفاة يقوم ويقضى صلاة العبد في المشايخ من قال هذا قولهما فاما على قول محمد لا يصبر مدركا كالجمعة ومنهم من قال هذا بلا خلاف وهو الصحيح انه يصبر مدركا لان صلاة العبد لا يبدل لها بخلاف صلاة الجمعة والسهو في الجمعة والعبدین

العبدین) الزوائد (ثم يخطب بعد الصلاة خطبتين) وهي سنة فلو تركها او قدمها جازت مع الاساءة (يعلم الناس فيها صدقة الفطر و احكامها) ليؤديها من لم يؤدها لانها شرعت لذلك ويستحب ان يستفتح الخطبة الاولى بتسعة تكبيرات متوالية والثانية بسبع (ومن فاته صلاة العبد مع الامام ولو بالافساد لم يقضها) وحده لانها لم تعرف قربة الا بشرائط لا تتم بالمنفرد هداية فلو امكنه الذهاب لامام آخر فعل لانها تؤدي مواضع اتفاقاً تور (فان غم الهلال على الناس فشدوا عند الامام برؤية الهلال بعد الزوال او حدث عذر مانع كطرو نحوه) صلى العبد من الغد لانه تأخير بمعذر وقد ورد فيه النص هداية ووقرها فيه

كالاول (فان حدث عذر منع الناس من الصلاة في اليوم الثاني) ايضا (لم يصلها بعده) لان الاصل فيها ان لا تقضى كالجمعة الا اذا تركناه بالحديث وقد ورد بالتأخير الى اليوم الثاني عند العذر هدايه (ويستحب في يوم) عيد (الاضحية ان يغسل ويتطيب) كما سرق الفطر (و) لكنه (يؤخر الاكل) في الاضحية (حتى يفرغ من الصلاة) وان لم يصح في الاصح واو اكل لم يكبره (ويتوجه الى المعتل وهو يكبر) جهرا (ويصل) ﴿ ١٢٢ ﴾ الاضحية ركعتين كصلاة (عيد الفطر)

فما تقدم (ويخطب بعدها) ايضا (خطبتين يعلم الناس فيها الاضحية وتكبيرات التشريق) لانها شرعت لذلك (فان حدث عذر) من الاعذار المارة (منع المصلين من الصلاة في) اول (يوم) الاضحية صلاها من القدوبعد القدو لا يصلها بعد ذلك لانها موقفة بوقت الاضحية فتعقد بايامها لكنه متى بالتأخير بغير عذر والا فلا فالعذر هنا لنفي الكراهة وفي الفطر للصحة (وتكبير التشريق اوله عقب صلاة الصبح من يوم عرفة) اتفاقا (و آخره عقب صلاة العصر من يوم (النحر) عند ابي حنيفة (فهي ثمان صلوات (وقال) آخره (الى صلاة العصر من آخر ايام التشريق) بادخال النسيئة فهي ثلاث وعشرون صلاة قال في الصحيح قال برهان الشريعة و صدر الشريعة وبقولهما يعمل وفي الاختيار وقبل الفتوى على قولهما وقال في الجامع الكبير للاسبغاني

والمكتوبة واحد معنى فانه يجهد فيها المصوم والمشايخ قال لا يجهد الامام للمصوم في الجمعة واليدين كي لا يقع الاشياء على من يسند من الامام (قوله) فان حدث عذر يمنع الناس من الصلاة في يوم الاضحية صلاها من القدوبعد القدو ولا يصلها بعد ذلك (لانها موقفة بوقت الاضحية فتعقد بايامها لكنه متى في التأخير بغير عذر لخالفته المتقول قال في الكرخي اذا تركوها لغير عذر صلوا في اليوم الثاني واصاؤا فان لم يصلوها في اليوم الثاني صلوا في اليوم الثالث فان لم يصلوها فيه سقطت سواء كان لعذر او لغير عذر الا انه متى في التأخير بغير عذر (قوله) وتكبير التشريق اوله عقب صلاة الفجر من يوم عرفة (لاختلاف بين اصحابنا في البداية انها عقب صلاة الفجر من يوم عرفة وانما الخلاف بينهم في النهاية فعند ابي حنيفة آخره عقب صلاة العصر من يوم النحر وعندهما عقب صلاة العصر من آخر ايام التشريق فعنده يكبر عقب ثمان صلوات وعندهما عقب ثلاث وعشرين صلاة و اختلفوا في تكبير التشريق هل هو سنة او واجب قال القرطبي سنة وفي الايضاح واجب واصله قوله تعالى ﴿ واذكروا الله في ايام معدودات ﴾ قبل هي ايام التشريق واما الايام المعلومات فهي عشر ذى الحجة (قوله) و آخره عقب صلاة العصر من يوم النحر عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد عقب صلاة العصر من آخر ايام التشريق) والفتوى على قولهما كذا في المصنف فان قيل التكبير على قول ابي حنيفة يتم قبل ايام التشريق فكيف يكون تكبير التشريق عنده قيل سمي بذلك لقربه من ايام التشريق والثاني اذا قرب من الذي سمي باسمه و ايام التشريق ثلاثة و ايام النحر ثلاثة و بعض الكل بمعنى ايام فالعشر نحر لا غير والثالث عشر تشريق لا غير واليومان بينهما نحر وتشريق (قوله) والتكبير عقب الصلوات المفروضة (هذا على الاطلاق انما هو قولهما لان التكبير تبع للمكتوبة فيأتي به كل من يصل المكتوبة واما عند ابي حنيفة لا تكبير الا على الرجال الاحرار المكلفين المقيمين في الامصار اذا صلوا مكتوبة بجماعة من صلاة هذه الايام وعلى من يصلهم بطريق التبعية وقوله المفروضات يتميز من الوتر وصلاة العيد ويكبر عقب صلاة الجمعة لانها مفروضة وفي المجتهدى التكبير انما يؤدي بشروط خمسة على قول ابي حنيفة يجب على اهل الامصار دون الرسايق وعلى المتممين دون المسافرين الا اذا اقتدوا بالمقيم المصر وجب عليهم على سبيل التماسية وعلى من صلى بجماعة لان صلى وحده وعلى الرجال دون النساء وان صلي بجماعة الا اذا اقتدى رجل

الفتوى على قولهما وفي مختار النوازل وقولهما الاحتياط في العبادات والفتوى على قولهما اه (ونون) (والتكبير) واجب في الاصح مرة (عقب الصلوات المفروضة) على المقيمين في الامصار في الجماعات المستحبة عند ابي حنيفة وقال على كل من صلى المكتوبة لانه تبع لها وقد سبق انه متى به للاحتياط

(و) صفة التكبير (ان يقول
الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله
والله اكبر الله اكبر والله الحمد)
هذا هو المأثور عن الخليل
صلوات الله عليه هديه

باب صلاة الكسوف

من اضافة النية الى سببه
(اذا انكسفت الشمس صلى
الامام) او نائبه (بالناس
ركعتين كهيفة النافلة) اى
بلاخطبة ولا آذان ولا اقامة

ولا تكرار ركوع بل (في

كل ركعة ركوع واحد و)

لكنه بطول القراءة (فيما)

وكذا الركوع والسجود

والادعية الواردة في النافلة

(ويحذف) القراءة (عند ابي

حنيفة وقال يمحبر) قال في

الصحيح قال الاسيحاى في زاد

الفقهاء والملازمة في الصفة

والصحيح قول ابو حنيفة قالت

وهو الذى عول عليه النسائي

والمحجوب وصدر الشريعة

اه (ثم يدعو بعدها) جالساً

مستقبل القبلة او قائماً مستقبل

الناس والقوم يؤمنون على

دعائه (حتى تجل الشمس)

كلها) وبصلى بالناس الامام

يصل بهم الجمعة فان لم يجمع

اى لم يحضر الامام (صلاها

الناس فرادى) ركعتين

او اربعا في منازلهم

ونوين امامتين وفي الصلوات الخمس دون النوافل والسنة والوتر والعيد واختلفوا
على قول ابي حنيفة في العيد اذا صلوا خلف عبيد والاصح الوجوب واذا ام العبد قوما
في هذه الايام صلى قول من شرط الحربة لا تكبير عليهم وعلى قول من لم يشرطها يكبرون
والمسافرون اذا صلوا بجماعة في مصر فيه روايتان عن ابي حنيفة في رواية لا تكبير عليهم
وفي رواية يكبرون وقال ابو يوسف ومحمد التكبير يذبح الفريضة فكل من ادى فريضة
فعلية التكبير والتتوى على قولهما حتى يكبر المسافر واهل القرى ومن صلى وحده ولو
ترك صلاة قبل ايام التشريق وتذكرها بعدها او تركها في ايام التشريق في العام الماضي
وتذكرها في ايام التشريق في هذا العام وجب عليه القضاء وجميع ذلك بغير تكبير ولو
تركها في اول ايام التشريق فتذكرها في آخر ايام التشريق في سنته تلك فانه يقضيها
مع التكبير (قوله الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر والله الحمد)
قال في الهداية بقولها مرة واحدة

باب صلاة الكسوف

هذا من باب اضافة النية الى سببه ومناسبتها لعيد من حيث الاداء بالنهار في الجماعة
بغير آذان ولا اقامة الا ان العبد لما تأكد في قوة السنة قدمت هايتها والكسوف للشمس
والخسوف للقمر وهما في ائمة التقصان وقيل الكسوف ذهاب الضوء والخسوف
ذهاب الدائرة (قوله رحمه الله واذا كسفت الشمس صلى الامام بالناس ركعتين) في ذكر
الامام اشارة الى انه لابد من شرائط الجمعة وهو كذا في الخطبة فانه لا خطبة في صلاة
الكسوف عندنا (قوله كهيفة النافلة) اى بلا آذان ولا اقامة ولا تكرار ركوع
(قوله في كل ركعة ركوع واحد) احتراز عن قول الشافعي فانه يقول في كل ركعة
ركوعان (قوله وبطول القراءة فيهما) اى في الركعتين لانه عليه السلام قام في الاولى
بقدر البقرة وفي الثانية بقدر آل عمران والمعنى انه يقرأ في الاولى الفاتحة وسورة البقرة
ان كان يحفظها او ما يبدلها من غيرها ان لم يحفظها وفي الثانية بآل عمران او ما يبدلها
ويحوز تطويل القراءة وتخفيف الدعاء وتخفيف القراءة فاذا خفف احدهما طوي
الآخر لان المستحب ان يبقى على الحشوع والخوف الى انجلاء الشمس فالى ذلك فعل فقد
وجد (قوله ويحذف القراءة عند ابي حنيفة) لانها صلاة نهار ليس من شرطها
الجماعة كالظاهر (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يجهن فيها بالقراءة) لانه يجمع لها الجماعة
كالعبد ومن محمد روايتان احدهما مثل قول ابي حنيفة والثانية مثل قول ابي يوسف
(قوله ويدعو بعدها حتى تجل الشمس) المراد كمال الانجلاء لا ابتداءه ثم الامام
في الدعاء بالخيار ان شاء جلس مستقبل القبلة ودعا وان شاء قام ودعا وان شاء استقبل
الناس بوجهه ودعا وبزمن القوم قال الخلواني وهذا احسن كذا في التسمية (قوله
والذى يصل بالناس الامام الذى يصل بهم الجمعة فان لم يحضر صلاها الناس فرادى)
لانها نافلة والاصل في النوافل الافراد فان لم يصل حتى تجل لم يصل بعد ذلك

كما في شرح الطحاوي (وليس في خسوف القمر جماعة) لانه يكون ليلا وفي الاجتماع فيه مشقة جوهره (وانما يصلي كل واحد بنفسه) لقوله صلى الله عليه وسلم: «إذا رأيتم شيئا من هذه الأحوال فافزعوا إلى الصلاة» (وليس في الكسوف خطبة) لانه لم ينقل هدايه (باب الاستسقاء) (قال ابو حنيفة ليس في الاستسقاء صلاة) (١٢٤) مسنونة في جماعة) وهو ظاهر الرواية

كافي البدايم (فان صلى الناس وحدا ناجاز) من غير كراهة جوهره لانها نقل مطلق (وانما الاستسقاء الدعاء والاستغفار) لقوله تعالى ﴿استغفروا ربكم انه كان غفارا﴾ الآية ورسول الله صلى الله عليه وسلم استسقى ولم يرو عنه الصلاة هدايه وفي الصحيح قال في الصفحة هذا ظاهر الرواية وهو الصحيح قلت وهو المعتمد عند النسفي والمجوب وصدر الثريبعة اه (وقالا يصلي الامام بالناس ركعتين يجهر فيهما بالقراءة) اعتبارا بصلاة العيد (ثم يخطب) خطبتين عند محمد وخطبة واحدة عند ابى يوسف ويكون معظم الخطبة الاستغفار (ويستقبل القبلة بالدعاء ويقلب الامام رداءه) لما روى انه صلى الله عليه وسلم لما استسقى حول ظهوه الى الناس واستقبل القبلة وحول رداءه هدايه وصفة القلب ان كان مربعا جعل اعلاه اسفله وان كان مدورا كالجنية جعل الجانب الايمن على اليمين جوهره (ولا يقلب القوم ارضيتهم) لانه

وان تجلي بعضها جاز ان يبدأ الصلاة فان سترها سحاب او حائل وهي كاسفة صلى لان الاصل بقاؤه وان غربت كاسفة امسك عن الدعاء واشغل بصلاة المغرب وان اجتمع الكسوف والجمازة بدى بالجمازة لانها فرض وقد يخشى على الميت التلف وان كسفت في الارقات المنى من الصلاة فيها لم يصل لان التوائا لاتصل فيها وهذه نائلة (قوله وليس في خسوف القمر جماعة) لانها تكون ليلا وفي الاجتماع فيه مشقة (قوله وانما يصلي كل واحد لنفسه) لقوله عليه السلام: «إذا رأيتم شيئا من هذه الأحوال فافزعوا إلى الله بالصلاة» وكذا في الريح الشديدة والظلمة الهائلة والامطار الدائمة والفرع من العدو حكمه حكم الكسوف كذا في الوجيز (قوله وليس في الكسوف خطبة) وهذا باجماع اصحابنا لانه لم ينقل فيه اثر

باب صلاة الاستسقاء

وهو طلب السقيا يقال سقاء الله واسقاء وقد جاء ذلك في القرآن قال الله تعالى ﴿وسقاهم ربه شرابا طهورا﴾ وقال تعالى ﴿واسقيناكم ماء فراتا﴾ ومناسبة الكسوف انها تضرع يؤدين في حال الحزن والاصل فيه قوله تعالى ﴿واستغفروا ربكم انه كان غفارا﴾ يرسل السماء عليكم مدرارا ﴿فملقى نزول الغيث بالاستغفار﴾ (قوله رحمه الله قال ابو حنيفة ليس في الاستسقاء صلاة مسنونة بجماعة وانما الاستسقاء الدعاء والاستغفار) لما ذكرنا من الآية (قوله فان صلى الناس وحدا ناجاز) ولا يكره (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يصلي الامام بالناس ركعتين وهما سنة عندهما وفي المبسوط قول ابى يوسف مع ابى حنيفة وفي المجتهدى مع محمد (قوله ويجهر فيهما بالقراءة) اعتبارا بصلاة العيد الا انه ليس فيها تكبيرات كتكبيرات العيد قال الحلواني يخرج الناس الى الاستسقاء مشاة لاعل ظهور الدواب في ثياب خلق او غسيلة او مرقعة متذهبن خاضعين ناكسي في كل يوم يقدمون الصدقة قبل الخروج (قوله ثم يخطب) يعني بعد الصلاة قال ابو يوسف خطبة واحدة وقال محمد خطبتين ولا خطبة عند ابى حنيفة لانها تبع للجماعة ولا جماعة فيها عنده وتكون معظم الخطبة عندهما الاستغفار (قوله ويستقبل القبلة بالدعاء) فعند ابى حنيفة يصلى ثم يدعو وعندهما يصلى ثم يخطب فاذا مضى صدر من الخطبة قلب رداءه ويدعو قائما مستقبلا القبلة (قوله ويقلب رداءه) بالتخفيف يعني اذا مضى صدر من الخطبة (قوله ولا يقلب القوم ارضيتهم) بالتشديد كما يقال فتمت

لم ينقل انه امرهم بذلك هدايه ويستحب الخروج له الى الصحراء الا في مكة وبيت المقدس فيخرجون (الباب) الى الله ثلاثة ايام مشاة في ثياب خلفه غسيلة متذهبن خاضعين لله تعالى ناكسين رؤسهم متدئين الصدقة كل يوم قبل خروجهم ويمجدون التوبة ويستغفرون بالضعفة

الباب مخنفاً وقحت الابواب شديداً وهذا عندهما وقال ابو حنيفة لا يقرب رداءه وصفته عندهما ان كان مربعا جعل اعلاه اسنله وان كان مدورا كالجبة جعل الجانب الايمن على الابر (قوله ولا يحضر اهل الذمة الاستسقاء) لان الناس يخرجون للداء وما دماء الكافرين الا في ضلال وقد امر النبي صلى الله عليه وسلم بتبيدهم فقال : اما يرى من كل مسلم مع مشركه ولان اجتماعهم مع الكفر موجب لزول ائمة عليهم فلا يجوز اخراجهم عند طلب الرحمة

باب قيام شهر رمضان

انما افرد هذا الباب على حدة ولم يذكره في النوافل لانه نوافل اختصت بخصائص ليس هي في مطلق النوافل من الجماعة وتقدير الركعات وسنة الحتم وعقبه بالاستسقاء لان الاستسقاء من نوافل التماس وهذا من نوافل الليل واطلق عليه اسم القيام لقوله عليه السلام : ان الله فرض عليكم صيام رمضان وسنت لكم قيامه . وسمى رمضان لانه رمض الذنوب اي يحرقها (قوله رحمه الله ويستحب للناس ان يجتمعوا في شهر رمضان بعد العشاء فيصل بهم الامام خمس ترويعات) ذكره بالنظر الاستحباب والاصح ان الترويع سنة مؤكدة لقوله عليه السلام : وسنت لكم قيامه . واراد الشيخ ان اداءها بالجماعة مستحب ولذلك قال يستحب للناس ان يجتمعوا ولم يقل يستحب الترويع وانما قال يجتمع الناس بعد العشاء وهم يجتمعون لصلاة العشاء لان بعد الصلاة يتفرقون عن هيئة الصلوة فلهذا قال يجتمعون اي يرجعون صفوا ومن كان يحسن القراءة فالأفضل ان يسليها في بيته عند ابي حنيفة وعند محمد في المسجد افضل وعن ابي يوسف ان قدر ان يسليها في بيته كما يسليها مع الامام في المسجد فالأفضل ان يسليها في بيته وانما اذا كان ممن يقتدى به وتكثر الجماعة بحضوره وتقل عند غيبته فانه لا ينبغي له ترك الجماعة . وقوله فيصل بهم الامام خمس ترويعات في كل ترويعة تسليتان الترويع اسم لاربع ركعات سميت بذلك لانه يقعد عقبتها للاستراحة (قوله ويجلس بين كل ترويعتين مقدار ترويعة) وذلك مستحب وهو بالخيار في ذلك الجلوس ان شاء بسجود او يملأون او ينظرون سكوتا وهل يملأون اختلف فيه المشايخ منهم من كرهه ومنهم من استحسنه وهل يجلس بين الترويعات الخامسة والوتر روى الحسن عن ابي حنيفة انه يجلس وكذا في الهداية وفي الينابيع الصحيح انه لا يستحب ذلك عند عامة المشايخ ولو صلى الترويع كل اربع ترويعات او كل ست او كل ثمان او كل عشرين تسليمة وقد جعل رأس كل ركعتين قبل لا يجوز الا من ركعتين وقيل يجره عن السكوت وهو الصحيح وفي الفتاوى اذا صلى اربعا بتسليمة ولم يقعد في الثانية فاقبال ان تفسد وهو قول محمد وزفر وفي الاستحسان لا تفسد وهو الظاهر الروايتين عن ابي حنيفة وابي يوسف واذا لم تقعد قال ابو القاسم يوجب عن تسليتين وقال محمد بن الفضل عن تسليمة واحدة قال وهو الصحيح وعن ابي بكر الاسكاف انه سئل عن رجل قام الى الثالثة في الترويع

والشيوخ والمجانز والاطفال ويستحب اخراج الدواب واولادها ويشقون فيما بينها ليحصل التحن ويظهر الضجيج بالحاجات (و) لكن لا يحضر اهل الذمة لان (الاستسقاء) الخروج للداء وقد قال الله تعالى ﴿ وما دعاء الكافرين الا في ضلال ﴾ ولانه لا يستزال الرحمة وانما نزل عليهم لعنة هداية ﴿ باب قيام شهر رمضان ﴾ افرد به باب على حدة لاختصاصه باحكام ليست في مطلق النوافل (يستحب ان يجتمع الناس في شهر رمضان) كل ليلة (يد) صلاة (العشاء) ويستحب تأخيرها الى ثلث الليل او نصفه (فيصل بهم امامهم خمس ترويعات) كل ترويعة اربع ركعات سميت بذلك لانه يقعد عقبتها للاستراحة (في كل ترويعة تسليتان (ويجلس) ندبا (بين كل ترويعتين) وكذا بين الخامسة والوتر (مقدار ترويعة) ويجوزون فيما بين تسبيح وقراءة وسكوت

ولم يقعد في الثانية قال ان تذكر في القيام ينبغي ان يعود ويقعد ويتشهد ويسلم
وان قيد الثالثة بجدة فان اضاف اليها اخرى كانت هذه الاربعة من تسليمة
واحدة هذا اذا اتى الاربعة ولم يقعد في الثانية فان قعد فيها قدر التشهد قال
بعضهم لا يجوز الا من تسليمة ايضا وعلى قول العامة يجوز من تسليتين ولو
صل ثلث ركعات بتسليمة واحدة ان قعد في الثانية جاز من تسليمة ويجب
عليه قضاء ركعتين لانه شرع في الشفع الثاني بعد اكمال الشفع الاول فاذا
افسد الشفع الثاني لزمه القضاء قال في الفتاوى والصحيح انه لا يلزمه القضاء
لانه ظن انها ثانية وان لم يقعد في الثانية حامدا او ساهيا تفسد صلاته عند
محمد وزفر ويلزمه قضاء ركعتين وهذا هو القياس وفي الاحتصان هل تفسد
قال ابو حنيفة و ابو يوسف نعم تفسد ولا تجزئ عن شيء وان شكوا انهم هل
صلوا عشر تسليحات او تسع تسليحات قال بعضهم يصلون تسليمة اخرى فرادى وهو
الصحيح احتباطا وقال بعضهم يوترون ولا يأتون بتسليمة اخرى ولو تكروا بعد
الوتر انهم تركوا تسليمة قال محمد بن الفضل يصلونها فرادى وقال الصدر الشهيد
يجوز ان يصلوها بجماعة ولو صل الامام التراويح في مسجدين في كل مسجد على الكمال
قال ابو بكر الاسكاف لا يجوز وقال ابو نصر يجوز لاهل المسجدين واختار ابو الليث
قول الاسكاف وهو الصحيح واذا فسد الشفع وقد قرأ فيه لا يستدعي قراءته فيه ويعيد
القراءة يحصل الختم في الصلاة الجائزة وقال بعضهم يستدعي لان المقصود هو القراءة
والفساد فيها واذا خلط ترك سورة او آية وقرأ ما بعدها فالمستحب ان يقرأ
المروكة ثم المروكة لتكون قراءته على الترتيب كذا في الفتاوى ولم يذكر الشيخ
رحمه الله قدر القراءة وقد اختلف المشايخ فيها قال بعضهم يقرأ في كل ركعة عشر
آيات لان فيه تخفيفا على القوم وبه يحصل الختم مرة وهذا هو الصحيح لان عدد
الركعات في ثلثين ليلة ستائة ركعة وعدد آيات القرآن العظيم الكريم ستة الاف آية
وشيء وفي الفتاوى الختم في التراويح مرة سنة والختم مرتين فضيلة والختم ثلث مرات
في كل عشر ليال مرة افضل فالختم مرة يقع بقراءة عشر آيات في كل ركعة والختم مرتين
يقع بقراءة عشرين آية والختم ثلاثا يقع بقراءة ثلاثين آية فان ارادوا الختم مرة واحدة
فينبغي ان يكون ليلة سبع وعشرين لكثرة ما جاء في الاخبار انها ليلة القدر ولا يترك الختم في
رمضان لكسل القوم يعني لا يقرأ اقل مما يحصل به الختم بخلاف ما بعد التمهيد من الدعوات
حتى يتركها اذا علم انه ينقل على القوم الا انه لا يترك الصلاة على النبي صلى الله عليه
وسلم لانها فرض عند الشافعي فيصاط فيها كذا في النهاية ولو حصل الختم ليلة التاسع
عشر او الحادى والعشرين لا يترك التراويح في بقية الشهر لانها سنة في جميع الشهر
قال عليه السلام « وسنتكم قيامه » ولهذا قيل اذا جهل الختم فالمستحب ان يبدأ من
اول القرآن في بقية الشهر والافضل ان يصل التراويح بامام واحد لان عمر رضى الله
عنه جمع الناس على قارئ واحد وهو ابي بن كعب رضى الله عنه فان صلحها بامامين

فالسبب ان يكون انصراف كل واحد على كمال الزوجة فان انصرف على تسليمة
لا يستحب ذلك وكان عمر رضي الله عنه يؤمهم في الفريضة والوتر وكان ابن رضي الله
عنه يؤمهم في التراويح وسئل نصير بن يحيى عن امامة الصبيان في التراويح فقال
يجوز اذا كان ابن عشر سنين وقال الدررخي الصحيح انه لا يجوز لانه غير مخاطب
كالجنون وان ام الصبي الصبيان جاز لانهم على مثال حاله وعن محمد بن مقاتل ان
امامة الصبي في التراويح تجوز لان الحسن بن علي رضي الله عنه يؤم عائشة رضي الله
عنها في التراويح وكان صيا كذا في الفتاوى وفي الهداية امامة الصبي في التراويح
والسنن المطلقة جوزه مشايخ بلخ ولم يجوزوه مشايخنا لان نقل الصبي دون البالغ
حيث لا يلزمه القضاء بالانفساد بالاجماع ولا يبنى القوي على الضعيف واما اداء
التراويح قاعدا مع القدرة على القيام فاتفق العلماء على انه لا يستحب لغير عذر واختلفوا
في الجواز قال بعضهم لا يجوز من غير عذر اعتبارا بسنة القبر اذ كل واحد منهما
سنة مؤكدة وقال بعضهم يجوز وهو الصحيح بخلاف سنة القبر فانه قد قبل انها
واجبة ولو صلى الامام التراويح قاعدا لغير عذر فاعتدى به قوم قايما قال محمد لا يجوز
على اصله ان اقتداء القائم بالقاعد لا يجوز وعندهما يجوز وقيل يجوز عند الكل
وهو الصحيح كذا في الفتاوى واذا صح اقتداء القائم بالقاعد فيها لا الافضل
المقتدين قال بعضهم الافضل ان يقدموا احترازا عن صورة المخالفة وقال ابو علي
النسفي الافضل اغنيام عندهما وقال محمد القمود لموافقة الامام ويكره لرجل
تأخير التهيئة بعد تحريمة الامام فيكون قاعدا حتى اذا اراد الامام الركوع غرض
لركوع مبادرا خوفا من ان تقوته الركعة لما فيه من التواني في عبادته قال الله
تعالى ﴿ واذا قاموا الى الصلاة قاموا كسالى ﴾ وهل يحتاج لكل شفع من التراويح
ان ينوي التراويح قال بعضهم نعم لان كل شفع منها صلاة على حدة كما في صوم رمضان
يحتاج في كل يوم الى نية قال في الفتاوى اذا نوى التراويح اوسنة الوقت او قبله الليل
في الشهر يجوز وان نوى صلاة مطلقة او نطوما ذكر بعض المتقدمين انه لا يجزئه واكثر
التأخرين على ان التراويح وسائر السنن تنأدى بمطلق النية والاحتياط ان ينوي
التراويح اوسنة الوقت او قيام الليل وفي نية المصل اذا نوى في التراويح صلاة مطلقة
الاصح انه لا يجزئه واختلفوا في وقت التراويح قال مشايخ بلخ الليل كله الى طلوع القبر
وقتلها قبل العشاء وبعده وقال عامة مشايخ بخارى وقتها ما بين العشاء والوتر فان
صلاها قبل العشاء لم يؤدها في وقتها واكثر المشايخ على ان وقتها ما بين العشاء الى طلوع
القبر حتى لو صلاها قبل العشاء لا تجوز ولو صلاها بعد الوتر جاز وهذا هو الاصح
وعليه عمل السلف ويستحب تأخير التراويح الى ثلث الليل وان اخروها الى نصف الليل
لا يستحب وقال بعضهم لا بأس به وهو الصحيح فاذا كانت التراويح من وقتها لا تقضى
بجماعة وهل تقضى بغير جماعة قال بعضهم تقضى ما لم ينشهر رمضان وقال بعضهم
لا تقضى وهو الصحيح وقال بعضهم تقضى ما لم يأت وقتها في الليلة المستنبلة ولو صلى العشاء

وصلاة فرادى (ثم يوتر بهم) ويحجر بالقراءة وفي تغييره ثم اشارة الى ﴿١٢٨﴾ ان وقتها قبل الوتر وبه قال عامة المشايخ

والاصح ان وقتها بعد العشاء الى آخر الليل قبل الوتر وبه لا نوافل سنة بعد العشاء هداية (ولا يصل الوتر) ولا التطوع (بجماعة في غير شهر رمضان) اي يكره ذلك لو على سيل التداعي در عليه اجماع المسلمين هداية

باب صلاة الخوف

من اضافة الشيء الى شرطه وهي جائزة بعده صلى الله عليه وسلم عند الطرفين خلافا لثاني (اذا اشتد الخوف) بحضور عدو يقينا قال في الفتح اشتداده ليس بشرط بل الشرط حضور عدو اوسع اه وفي العناية الاشتداد ليس بشرط عند عامة مشايخنا اه ومثله خوف غرق او حرق قدنا باليقين لانه لو سلوا على ظنه فبان خلافه اعادوا ثم الافضل كما في الفتح ان يجعلهم الامام طائفتين ويصل باحدهما تمام الصلاة ويصل بالآخرى امام آخر فان تنازعا بالصلاة خلفه (جعل الامام الناس طائفتين) يقيم (طائفة في وجه العدو) للحراسة (وطائفة خلفه) يصل بهم (فيصل بهذه الطائفة ركعة ومجدنتين) من الصلاة الثانية كالسج والمقصورة

بامام وصل التراويح بامام آخر ثم علم ان امام النساء كان على غير وضوء فانه يبعد العشاء والتراويح ولو فاته ترويحاً وتر وبحثان قال بعضهم يوتر مع الامام ثم يقضى ما فاته من التراويح بعد ذلك وقال بعضهم يصل التراويح ثم يوتر كذا في الذخيرة (قوله ثم يوتر بهم) اشارة الى ان وقت التراويح بعد العشاء قبل الوتر وبه قال عامة المشايخ والاصح ان وقتها بعد العشاء الى آخر الليل قبل الوتر وبه لا نوافل سنة بعد العشاء كذا في الهداية وقال ابو علي النسفي الصحيح انه لو صلى التراويح قبل العشاء لا تكون تراويح ولو صلاها بعد العشاء والتر جاز وتكون تراويح (قوله ولا يصل الوتر في جماعة في غير شهر رمضان) لانه لم يعله الهابة رضى الله عنهم بجماعة في غير شهر رمضان واما في رمضان فهي بجماعة افضل من اداها في منزلة لان عمر رضى الله عنه كان يؤمهم في الوتر وفي النوازل يجوز الوتر بجماعة في غير رمضان ومعنى قول الشيخ ولا يصل الوتر في جماعة يعني به الكراهة لان الجواز وفي الانساب اذا صلى الوتر مع الامام في غير رمضان يحزبه ولا يصب ذلك والله اعلم

باب صلاة الخوف

هذا من باب اضافة الشيء الى شرطه ومناسبتة لما قبله لما كانت الصلاة بجماعة في النفل غير مشروعة الا في رمضان وكان عارضا فكذا صلاة الخوف شرعت بعارض الخوف مع العمل الكثير فالتأم الباسان لكنه قدم التراويح لكثرة تكراره والخوف نادر (قوله رحمه الله اذا اشتد الخوف) صورة اشتداده ان يحضر العدو بحيث يرويه فغافوا ان اشتدوا جميعا بالصلاة يحمل عليه ولو راوا سوادا فظنوه سوادا العدو لم يحجز ان يصلوا صلاة الخوف وسواء كان الخوف من عدو اوسع او ناز او غرق (قوله جعل الامام الناس طائفتين طائفة الى وجه العدو وطائفة خلفه) قال في النهاية هنا قيد والناس عنه غافلون وهو ان هذا الفعل انما يحتاج اليه ان لو تنازع القوم في الصلاة خلف امام واحد اما اذا لم يتنازعوا فان الافضل للامام ان يجعلهم طائفتين فيأمر طائفة تقوم بازاء العدو ويصل بالطائفة التي معه تمام الصلاة وتقف الطائفة التي قد صلت بازاء العدو وانما ذكر الشيخ ذلك لانهم قد لا يريدون كلهم الا اماما واحدا ويكون الوقت قد ضاق وانكر ابو يوسف شرعية صلاة الخوف في زماننا وقال لم تكن مشروعة بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم لان الله تعالى شرط كونه فيهم فقال تعالى ﴿واذا كنت فيهم﴾ لانهم كانوا يرغبون في الصلاة خلفه ما لا يرغبون خلف غيره ولما ان الهابة رضى الله عنهم اقاموها بعده ومعنى الآية واذا كنت انت او من يقوم مقامك كقوله تعالى ﴿خذ من اموالهم صدقة تطهرهم﴾ (قوله فيصل بهذه الطائفة ركعة ومجدنتين) يجوز عطف الشيء على ما مضى كقوله تعالى ﴿ولا تكن ورسله وجبريل وبكالم﴾ وقوله تعالى ﴿حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى﴾ وقد دخلت في الصلوات (قوله فاذا رفع رأسه من السجدة الثانية مضت هذه الطائفة

صلت معه مشاة (الى وجه العدو) ﴿ ١٢٩ ﴾ وجاءت تلك الطائفة (التي كانت في وجه العدو) (فيصل بهم الامام)

ما بقي من صلاته (ركعة)
ومجدتين وتشهد وسلم)
وحده لتقام صلاته (ولم
يسلموا) لانهم متسوقون
(وذهبوا) مشاة ايضا
(الى وجه العدو وجاءت
الطائفة الاولى) الى مكانهم
الاول ان شاؤا ان يتنوا
صلاتهم في مكان واحد
وان شاؤا اتنوا في مكانهم
تقبلا للنبي (فصلوا)
ما فاتهم (وحدانا ركعة
ومجدتين بغير قراءة) لانهم
لاحقون (وتشهدوا وسلموا
لانهم فرغوا) (ومضوا الى
الى وجه العدو وجاءت
الطائفة الاخرى) ان
شاؤا ايضا او اتنوا في
مكانهم (فصلوا) ما بقوا به
(ركعة ومجدتين بغير قراءة)
لانهم متسوقون (وتشهدوا
وسلموا) لانهم فرغوا قديما
بعض المصليين مشاة لان
الركوب يطلها ككل على
كثير غير النبي لضرورة
القيام بازاء العدو (فان كان
الامام مقبلا صلى بالطائفة
الاولى ركعتين من الرباعية
ركعتين (وبها) الطائفة
(الثانية ركعتين) تسوية
بينهما (وبصلى بالطائفة
الاولى ركعتين من المغرب
وبالثانية ركعة) واعلم انه
ورد في صلاة الخوف روايات

الى وجه العدو) يعني مشاة فاذا ركبوا في مضيقهم بطائفت صلاتهم لان الركوب عمل كثير
(قوله) وجاءت تلك الطائفة الاخرى فيصل بهم ركعة ومجدتين وتشهد وسلم ولم
يسلموا) لان صلاة الامام قد كملت (قوله) وذهبوا الى وجه العدو وجاءت الطائفة
الاولى فيصلون وحدانا ركعة ومجدتين بغير قراءة) لانهم لاحقون ولوحادثهم امرأة
صلت معهم فسدت صلاتهم (قوله) وتشهدوا وسلموا لان صلاتهم قد كملت ومضوا الى
وجه العدو وجاءت الطائفة الاخرى فيصلون ركعة ومجدتين بغير قراءة) لانهم متسوقون
ولو حادثهم امرأة صلت معهم لا تصد صلاتهم (وتشهدوا وسلموا) وهذا اذا كان
الامام والقوم مسافرين فاذا كان الامام مسافرا وهم مقيمون صلى بالطائفة الاولى
ركعة ومجدتين وينصرفون والثانية كذلك ثم يسلم ثم تجيء الطائفة الاولى فتصلي ثلاث
ركعات بغير قراءة لانهم لاحقون فالركعة الاولى بلا اشكال لانهم فيما كن هو خلف الامام
وكذا الاخرين لان التحريم انقضت وهي غير موجبة للقراءة واما السهو فيما يقضون
اذا سهوا فيه فانهم كالمسوق يعني انهم يجتهدون ثم تجيء الطائفة الاخرى فيصلون ثلاث
ركعات بغير قراءة لانهم متسوقون يقرؤن في الاولى الفاتحة والسورة وفي الاخرين
الفاتحة لا غير وقال مالك كيفية صلاة الخوف ان يصلي بالطائفة الاولى ركعة ومجدتين
ثم ينتظرهم الامام حتى يصلي ركعة ويسلموا وينصرفوا الى وجه العدو وتأتي
الطائفة الاخرى فيصل بهم ركعة ومجدتين ويسلم ثم يقومون فينون وقال الشافعي
كذلك الا انه قال لا يسلم الامام ولكنه ينتظرهم حتى يتنوا ويسلم بهم (قوله) فان كان
الامام مقبلا صلى بالطائفة الاولى ركعتين وبالثانية ركعتين) لانه اذا كان مقبلا نصير
صلاة من اتدبر به اربعا للتبعية فان صلى بالاولى ركعة فانصرفوا ثم بالثانية ركعتين فانصرفوا
ثم بالاولى ركعة فانصرفوا ثم بالثانية ركعة فانصرفوا فصلاة الكل فاسدة اما الاول فظاهر واما
الثانية فانها تستحق ركعتين لانصراف فيهما وهي هنا انصرفت بعد ركعة واصله ان الانحراف
في غير اوائه مفسد وتركه في اوائه غير مفسد فعلى هذا لو جعلهم اربع طوائف وصلى
بكل طائفة ركعة فمسلاة الاولى والثانية فاسدة وصلاة الثالثة والرابعة صحيحة ويقرأ
كل طائفة فيما سبقت ولا تقرأ فيما لحقت فان غابت الطائفة الثانية صلوا الركعة الثالثة
والرابعة بغير قراءة لانهم فيهما في حكم من هو خلف الامام لانه ما سبقهم الا بالركعة
الاولى ثم يقضون الركعة الاولى بغير قراءة لانهم فيها متسوقون ثم تأتي الطائفة الرابعة
فتصلي ثلاثا بغير قراءة لانهم فيمن متسوقون فيصلون ركعة بالفاتحة وسورة ويقعدون ثم
يقومون فيصلون اخرى بالفاتحة وسورة ولا يقعدون ثم يصلون ركعة ثالثة بالفاتحة لا غير
ويقعدون ويسلمون (قوله) ويصلي بالطائفة الاولى من المغرب ركعتين وبالثانية ركعة)
لان الطائفة الاولى تستحق نصف الصلاة وتنصف الركعة غير ممكن فجعلها في الاولى اولى
بحكم السبق فاو اخطأ وصلى بالاولى ركعة فانصرفوا وبالثانية ركعتين فسدت صلاتهم جميعا
الا ان الطائفة الاول فسادها ظاهر وكذا الثانية لانهم من الاولى حقيقة وقد انصرفوا
بعد القعدة في الثانية ولو صلى بالاولى ركعة فانصرفوا ثم بالثانية ركعة فانصرفوا ثم

مرة كذا في شرح المقدمي وفي المستنصر من شرح أبي نصر ﴿ ١٣٠ ﴾ البغدادي أن كل ذلك جائز والكلام في الأولى

بالأولى الثالثة صلاة الأولى فاسدة لأنها انصرفت في غير أوانه وصلاة الثانية جائزة لأنهم من الأولى وقد انصرفوا في أوانه ويقضون ركعتين أحدهما بنير قراءة والثانية بقراءة ولو جعلهم في المغرب ثلاث طوافات فبطل بكل طائفة ركعة فصلاة الأولى فاسدة وصلاة الثانية والثالثة جائزة وتقضى الثانية ركعتين الركعة الثانية بنير قراءة لأنها فيها لاحقة والطائفة الثالثة تقضى ركعتين بقراءة (قوله ولا يقانلون في حال الصلاة فإن قالوا بطلت صلاتهم) لأن الفتناء عمل كثير ليس من أعمال الصلاة وكذا من ركب حال انصرافه لأن الركوب عمل كثير بخلاف المضي فانه لا بد منه (قوله وإن استند الخوف صلوا ركبانا وحدانا) يوهون بالركوع والسجود لقوله تعالى ﴿ فإن خفتم فرجالا أو ركباناً ﴾ معنى فرجالا أي قياما على أرجلكم واستنداد الخوف هنا أن لا يدعهم العدو يصلون نازلين بل يجذبونهم بالمحاربة وليس لهم أن يصلوا جماعة ركباناً لأنهم في المكان وكما تسقط الأركان عن الرأب بسقط عنه الاستقبال إلى القبلة

باب الجنائز

هذا من باب إضافة الشيء إلى سببه إذا ألحظ بمحضور الجنائز • والجنائز جمع جنازة وهو بفتح الجيم اسم للبيت وبكسرهما اسم للشيء أو الدرر ووجه المناسبة أن الخوف قد يفضي إلى الموت بأن يفرغ عند التقاء السفين فيموت فرعا الاتراهم يقولون ومن وجد في المعركة ميتا ليس به أثر غسل لأن الظاهر أنه مات فرعا • أو تقول لما فرغ من بيان الصلاة في حال الحياة شرع في بيان الصلاة في حال الميت (قوله رحمه الله وإذا اختضر الرجل) أي حضرته الوفاة أو حضرته • لأنك الموت وعلامة الاختضار أن تسترحى قدماء وينعوج أخوه ويتخفف صدغاه وتعند جادة وجهه فلا يرى فيها تعطف (قوله وجه وجهه إلى القبلة على شقه الأيمن) هذا هو السنة والختار أنه يوضع مستلقيا على قفاه نحو القبلة لأنه أيسر بخروج روحه (قوله ولقن الشهادتين) لقوله عليه السلام • لقنوا موتاكم شهادة أن لا إله إلا الله • والمراد الذي قرب من الموت وصورة التلقين أن يقال عنده في حالة التزعج جهرا وهو يسمع أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا رسول الله سميا شهادتين لأنهما شهادة بوحديّة الله وشهادة برسالة محمد صلى الله عليه وسلم ولا يقال له قل ويلقن قبل الفرغ ولا يلج عليه في قولها مخافة أن يضجر فإذا قالها مرة لا يقبدها عليه الملقن إلا أن يتكلم بكلام غيرها قل عليه السلام • من كان آخر كلامه لا إله إلا الله دخل الجنة • وأما تلقين الميت في القبر فشرع عند أهل السنة تعالى بحميه في القبر وصورة أن يقال يا فلان بن فلان أو يا عبد الله بن عبد الله اذكر دينك الذي كنت عليه وقد رضيت بالله رباً وبالاسلام ديناً وبمحمد نبياً • فإن قيل إذا مات متى يسأل اختلّفوا فيه • قال بعضهم حتى يدفن وقال بعضهم قبضته يفضي عليه الأرض ويتعاقب عليه كالقبر والمقول الأول

والأقرب من ظاهر القرآن الذي ذكرناه اهـ إمداد (ولا يقانلون في حال الصلاة) لعدم الضرورة إليه (فإن صلوا ذلك) وكان كثيرا (بطلت صلاتهم) لما فاته الصلاة من غير ضرورة إليه بخلاف المضي فانه ضروري لأجل الاصطفاة (وإن استند الخوف) بحيث لا يدعهم العدو يصلون نازلين المجوههم عليهم (صلوا ركباناً وحدانا) لأنه لا يصح الاقتداء بالاختلاف المكان (يوهون بالركوع والهجود إلى أي جهة شاؤا إذا لم يقدروا على التوجه إلى القبلة) لأنه كما سقطت الأركان للضرورة سقط التوجه

باب الجنائز

من إضافة الشيء إلى سببه والجنائز جمع جنازة بالفتح اسم للبيت وأما بالكسر فاسم للشيء (إذا اختضر الرجل) أي حضرته الوفاة أو ملأته الموت وعلامته استرخاء قدميه وأهواج مفرجه وانخساف صدغيه (وجهه إلى القبلة على شقه الأيمن) هذا هو السنة والختار أن يوضع مستلقيا على قفاه نحو القبلة لأنه أيسر لخروج روحه جهرا وإن شق عليه ترك ساه (ولقن الشهادتين) بذكرهما عنده ولا يؤمر

اشهر لان الآثار وردت به . فان قيل هل يسئل الطفل الرضيع . فالجواب ان كل
 ذي روح من بنى آدم فانه يسئل في القبر باجماع اهل السنة لكن يلقنه الملك فيقول له
 من ربك ثم يقول له قل الله ربي ثم يقول له ما دينك ثم يقول له قل ديني الاسلام ثم
 يقول له من نبيك ثم يقول له قل نبي محمد صلى الله عليه وسلم وقال بعضهم لا يلقنه بل
 يلومه الله حتى يجيب كما اللهم عيسى عليه السلام في المهد (قوله فاذا مات شدوا لحية
 وغضوا عينه) لان النبي صلى الله عليه وسلم دخل على ابي سلة وقد شق بصره فغضه
 ثم قال ان الروح اذا قبض اتبعه البصر ولانه اذا لم يمش ولم يشد لحياه بصير كربة
 النظر وربما تدخل الهوام عينه وقام اذا لم يمش له ذلك وصورته ان يتولى ارفق اهله
 امواله او والده اغاضه باسفل ما يقدر عليه ويشد لحياه بمصاصة عريضة يشدها من
 لحية الاسفل ويربطها فوق رأسه ويلين مفاصله ويرد ذراعيه الى عنقه ثم يدها
 ويرد اصابع يديه ثم كته ثم يدها ويرد فخذه الى بطنه وساقيه الى فخذه ثم يدها
 ويستحب ان يعلم جبرانه واسدقاه بموته حتى يؤدوا حقه بالصلاة عليه والدعاء له
 ويكره النداء في الشوارع والاسواق وقال في المحيط لابن سبويه هل الاصح لان فيه تكثير
 الجماعة من المسلمين عليه والمستغفرين له وتعرض الناس على الطهارة والاعتبار ويستحب
 ايضا ان يسارع الى قضاء دينه وابعاده منه لان نفس الميت ملققة بدنه حتى يقضى
 عنه ويبادر الى تجهيزه ولا يؤخر لقوله عليه السلام « عجّلوا بموتاكم فان يك خيرا قد
 تمّوهم اليه وان يك شرا فيعذّبوا لاهل النار » فان مات فجاءه ترك حتى تيفن موته
 بضم الفاء والماء ويكره تنجي الموت لقوله عليه السلام « لا يتعين احدكم الموت لضيق
 نزل به فان كان لابد متعبا فليقل اللهم احبني مادامت الحياة خيرا لي وتوفني اذا كانت
 الوفاة خيرا لي » (قوله فاذا ارادوا غسله وضموه على سريره) لينصب الله عنه
 ولانه اذا وضع على الارض يتلطح بالطين وصورة الوضع مستلقيا هل فقاهه والاصح
 انه يوضع كيف يسر عاينهم ويستحب ان يكون القائل ثقة ايسوف الغسل ويكتم ما يرى
 من قبح ويظهر ما يرى من جميل فان رأى ما يهجه من قبحه وجبهه وطيب ريحه واشباه
 ذلك استحب له ان يحدث به الناس وان رأى ما يكره من اسوداد وجهه ونتن راحته
 واغلاب راحته وغير ذلك لم يجز له ان يحدث به احدا لقوله عليه السلام « اذكروا
 محاسن موتاكم وكفوا عن مساوئهم » ويستحب ان يكون بقرب القائل بحجرة فيها مجرور لا يظفر
 من الميت راحته كريمة فتضع نفس القائل ومن بعينه ويستحب ان يستر الوضع الذي
 يغسل فيه الميت الاراء الاغاسله او من بعينه ويفضون ايسارهم الا فيما لا يمكن لانه
 قد يكون فيه عيب يكتفه وغسل الميت واجب لان الملائكة غسّلت آدم عليه السلام
 وقالت اولده هذه سنة موتاكم وغسل رسول الله صلى الله عليه وسلم المسلمين وغسله
 المسلمون حين مات واختلف المشايخ لاي علة وجب غسل الميت قل بعضهم لاجل
 الحدث لان الجاهة ثبت بالموت لان الجاهة التي ثبتت بالموت لا تزول بالغسل كافي سائر
 الحيوانات والحدث مما يزول بالغسل حال الحياة فكذا بعد الوفاة والادعى لا ينحس

بهما كالا بضهر واذا قالها
 مرة كفاه ولا يبعدها الملقن
 الا ان يتكلم بكلام غيرها
 لتكون آخر كلامه واما
 تلقينه في القبر فتشروع عند
 اهل السنة لان الله تعالى
 يحية في القبر جوهره
 وقبل لا يلقن وقيل لا يؤمر به
 ولا ينهى عنه (فاذا مات
 شدوا لحية) بمصاصة من
 اسفلهما وتربط فوق رأسه
 (وغضوا عينه) تحبينا
 له وينبغي ان يتولى ذلك
 ارفق اهله ويقول بسم الله
 وعلى ملة رسول الله اللهم
 ببر عليه امره وسهل
 عليه ما بعده واسمه
 بلسانك واجعل ما خرج
 اليه خيرا مما خرج عنه
 ويحضر عنده الطبيب
 ويخرج من عنده الحائض
 والنفساء والجنب ويستحب
 ان يسارع الى قضاء دينه
 او ابرائه منها لان نفس
 الميت ملققة بدنه حتى
 يقضى عنه ويسرع في
 جهازه (واذا ارادوا غسله
 وضموه على سريره) لينصب

بالموت كرامة له ولكن يصير محدثا لان الموت سبب لاسترخاء المفاصل وزوال العنق
قبل الموت وهو الحدث وكان يجب ان يكون مقصورا على اعضاء الوضوء كما في حال
الحياة الا ان القياس في حال الحياة غسل جميع البدن في الحدث كما في الجنابة لكن اكتفى
بغسل الاعضاء الاربعة تنجيا للخرج لانه يتكرر في كل يوم والجنابة لما لم يتكرر لم يكتف
بغسل الاعضاء الاربعة فكذا الحدث بسبب الموت لا يتكرر فلا يؤدى غسل جميع البدن
الخرج فاخذنا فيه بالقياس وكان ابو عبد الله الجرجاني وغيره من مشايخ العراق
يقولون بان غسله وجب نجاسة الموت لاسبب الحدث لان الآدمي له دم سائل فيتنجس
بالموت قياسا على سائر الحيوانات التي لها دم والدليل على انه يتنجس بالموت ان المسلم
اذا مات في البر يتزح جميع مائه وكذا لو حمل ميتا قبل الفصل وصل مع له لا تجوز
الصلاة ولو كان انفصل واجبا لازالة الحدث لا غير امكن تجوز الصلاة مع حمل الميت
قبل الفصل كما لو حمل محدثا فصلي معه والدليل عليه ايضا انه لا يمسح برأسه ولو
كان الحدث لكان يمسح برأسه كما في الحدث ثم الموتي هل مراتب منهم من يغسل عليه
ولا يغسل وهو الشهيد ومنهم من يغسل ويغسل عليه وهو المسلم غير الشهيد ومنهم من
يغسل ولا يغسل عليه وهو الباغى وقاطع الطريق والكافر الذي له ول مسلم
ومنهم من لا يغسل ولا يغسل عليه وهو الكافر الذي ليس له ول من المسلمين (قوله
وجعلوا على مورتة خرقه) لان ستر المورة واجب على كل حال والآدمي محترم
حيا وميتا الا ترى انه لا يجوز لرجال غسل النساء ولا لرجال غسل الرجال الاجاب
بعد الوفاة وقال عليه السلام لعلى رضى الله عنه لا تنظر الى فخذى ولا ميتة ويجعل
الخرقة من سرته الى ركبته وفي الهداية يكتفى بستر المورة الغليظة بمعنى القبل والدبر
تسيرا (قوله وتزوها ثيابه) لان الفصل بعد الموت كالغسل في حال الحياة فكما
ان الحى يتجرد عن ثيابه فكذا الميت وهل يستغنى الميت قال ابو حنيفة ومحمد
نعم لان موضع الاستنجاء لا يخلو من نجاسة فيجب ازالتهما وقال ابو يوسف
لا يستغنى لان المفاصل ترتفع بالموت فرعا يزداد الاسترخاء بالاستنجاء فيخرج من
باطنه نجاسة وصورة استنجائه ان يلف القاسل على يده خرقه ويغسل المورة لان
مس المورة حرام كالنظر اليها (قوله ووضأوه) لان الغسل في الحياة يقدم عليه
الوضوء فكذا بعد الموت ولا يمسح برأسه لان المقصود من غسله الطائفة والمسح
لا يوجد فيه ذلك ولا يؤخر غسل رجله في وضوءه لانها اما اخرتا في غسل الجنابة
لان الماء المستعمل يجتمع تحتها وهذا لا يوجد هنا وبوضأ كل ميت بغسل الا الصبي
الذى لا يغسل لان الوضوء لا يثبت في حقه في حال الحياة فكذا بعد الموت ولا يحتاج
في غسل الميت الى التيمم (قوله ولا يمسحوه ولا يشقوه) لانها لا يتأنيان من الميت
لان المسحقة ان يدبر الماء في فيه ثم يحجمه والاستنشاق ان يجذب الماء بنفسه الى
خياشيمه ثم يرسله وقال بعضهم يحمل القاسل على اصبه خرقه رقيقة ويدخل اصبه
في المات ويمسح بها استانه ولهاته وشفتيه قال الحلاوتى وعليه عمل الناس اليوم ولا

الماء عنه (وجعلوا على مورتة
خرقة) اقامة لواجب الستر
ويكتفى بستر المورة الغليظة
هو الصحيح تيسيرا هداية
(وتزوها ثيابه) ليتمكن من
التنظيف (ووضأوه) ان
كان ممن يؤمر بالصلاة (و)
لكن (ولا يمسحون ولا
يستشقون) الحرج وقيل يغسلون
بخرقة وعليه العمل ولو كان
جنبيا او حائضا او نفساء
فلا اتصافا تنجيا لمطهرة

امداد (ثم يفيضون الماء عليه) اعتبارا ﴿ ١٣٣ ﴾ بحالة الحياة (ويحمر) اي يحمر (سريره وزرا) اخفاء ذكره الراحة

ونظما لميت (ويقل الماء بالدر) وهو ورق النبق (او بالحرض) بضم فسكون الاثنان ان تدير ذلك (فان ثم يكن) متيسرا (فالماء الفراج) اي الحالمس كاف ويخفف ان تدير لانه البه في التنظيف (ويقل رأسه ولحيته بالخطمي) بكماء الحاء وتفتح وتزيد الباء نبت بالرقا طيب الرائحة يعمل على الصابون لانه ابغ في استخراج الوسخ فان لم يتيسر فالصابون ونحوه وهذا اذا كان له شعر والام يتخرج اليه دور (ثم يضع على شقه الايسر) ليندأ بينه (فيغسل بالماء والسدر حتى يرى ان الماء قد وصل الى مايل النخ) بالمحمة (منه) اي الميت وهذه غسلة (ثم يضع على شقه الايمن فيغسل بالماء والسدر) كذلك حتى يرى ان الماء قد وصل الى مايل النخ منه) وهذه ثاية (ثم يمسح ويسته اليه) للتا يمسح (ويمسح بطنه) بها رقيقا (فيخرج فغسلاته فان خرج منه شيء غسله) لازالة البجاعة عنه (ولا يبعد غسله) ولا وضوءه لانه ليس ناقص في حقه وقد حصل المأمور به ثم يضع على

يفسل بداليت قبل غسله الى الرسغ كايبدأ برما الى في غسله (قوله ثم يفيضون الماء على رأسه وسائر جسده) ظاهر هذا انه يسب الماء عليه صبا بعدالوضوء وفي المجتدي انه يوضأ أولا وضوءه للصلاة فاذا فرغ منه يفسل رأسه ولحيته بالخطمي فان لم يكن فالصابون فان لم يكن بالحرض فان لم يكن فيكفيه الماء الفراج وهذا كله قبل غسله ثم يجمعه على شقه الايسر فيغسل الايمن ثم على الايمن فيغسل الايسر (قوله ويحمر سريره وزرا) اي يجره بالمجرة اذا ارادوا غسله ولايزاد على الجس (قوله ويقل الماء بالسدر) يعني الورق (او بالحرض) وهو الاثنان قبل الطحن لان الماء الحار ابغ في ازالة الدرن وغسل الميت شرع لتنظيف وهذا ابغ في النظافة (قوله فان لم يكن فالماء الفراج) وهو الذي لم يغسله شيء (قوله ويفسل رأسه ولحيته بالخطمي) وهو نبت بالرقا طيب الرائحة وهذا اذا كان له شعر على رأسه اما اذا لم يكن لم يتخرج الى ذلك (قوله ثم يجمعه على شقه الايسر) لانه اذا اضعفه عليه بدائشقه الايمن (قوله فيغسل) شقه الايمن (بالماء) الفراج (حتى) يقيه و (يرى ان الماء قد وصل الى مايل النخ) منه ثم يجمعه على شقه الايمن فيغسل شقه الايسر بالماء القل بالسدر (حتى) يقيه و (يرى ان الماء قد وصل الى مايل النخ) منه وغسل المرأة كغسل الرجل لان غسهما في حال الحياة واحد فكذا بعدالموت (قوله ثم يمسح ويسته اليه) مسح بطنه مسحا رقيقا فان خرج منه شيء غسله (نحزوا عن تلاوث الاكفان) (قوله ولا يبعد غسله ولا وضوءه) وقال ابن سبرين يبعدون غسله وقال الشافعي يبعدون وضوءه واعلم انه يغسل الرجال الرجال والنساء النساء ولا يغسل احدهما الآخر فان كان الميت صغيرا لا يشتهي جاز ان يغسله النساء وكذا اذا كانت صغيرة لا تشتهي الرجال غسها والمحبوب والمحبة في ذلك كالفصل ويجوز للمرأة ان تغسل زوجها اذا لم تحدث بعد موته ماوجب البيونة من تقبيل ابن زوجها او ابيه فان حدث ذلك بعد موته لم يجز لها غسله خلافا لغيره واما هو فلا يغسلها اذا ماتت عندنا وقال الشافعي يغسلها فان طلقها رجعا ومات وهي في العدة يجوز لها ان تغسله لان الرجعي لا يزيل الزوجية الا ترى انهما يتوارثان ماداما في العدة وتجب عليهما عدة الوفاة وتطلل عدة الطلاق وان مات على الزوجية ثم ارتدت او قبلت ابن زوجها او ابيه لشهوة لم يجز لها ان تغسله عندنا وقال زفر ان كان لها ان تغسله حاله الوفاة لم يغسل ذلك يعني بعده وان لم يكن لها حال الوفاة ان تغسله لم يكن لها بعد ذلك ان تغسله لحدوث معنى آخر واصحابنا الثلاثة اعتبروا وقت الغسل فان كان لها ان تغسله وقت الوفاة يغسل ذلك بحدوث معنى بعده ويجوز ان لا يكون لها ان تغسله وقت الوفاة ثم يعود لها حق الغسل كمجوسى تزوج مجوسية واعلم وهي مجوسية ليس لها ان تغسله فان اسلمت فاعلم ذلك خلافا لغيره وكذا اذا تزوجت وهي في نكاح الاول ودخل بها الثاني وفرق بينهما ثم مات

شقه الايسر فيصب الماء عليه ثلثا فغسلات المستوجبات جسده اقامة لسنة الثلاث امداد ويصب عليه الماء عند

الاول وهي في العدة لم تقبله فان انتقضت عدتها بعد الوفاة فلها ان تقبله خلافا
 لغير واذا مات من ام ولده فوجب عليها عدة العتاق ثلاث حيض لم يكن لها ان
 تقبله وعند زفر لها ان تقبله لانها معتدة منه كالزوجة ولومات من امته او مدبرته
 او مكاتبته لم تقبله بالاجماع لان الامة صارت لغيره والمذبة عتقت من كل
 ماله ان خرجت من الثلث وان لم تخرج من الثلث عتقت ثلثها وصارت كالمكاتبه
 ولومات زوجته لم يقبلها لان علقبة النكاح انقضت لان له ان يتزوج اختها
 واربا سواها وكذا اذا مات ام ولده ليس له ان يقبلها ويكره لهاض والنساء
 والجنب غسل الموتى فان فعلوا اجزأهم لحصول المقصود الا ان غيرهم اولي منهم
 واذا مات الحنثي يتيم وقيل يقبل في ثيابه وقال فخر بن الحسن ان يقبل في حكاية
 (قوله ثم ينشف في ثوب) لثياب اكفانه (قوله) ويجعل الحنوط في حنطه
 ورأسه وسائر جسده) وان لم يكن حنوط لا يضره ولا بأس بسائر الطيب غير
 الزعفران والورس فانه لا يقرب الرجل كافي الحبوقة ويجعل المسك والعنبر في الحنوط
 وقال طاووس وعطاء لا يطيب الرجل بالمسك ولا بأس ان يحنط النساء بالزعفران
 اعتبارا بحال الحياة (قوله) والكافور على مساجده) يعني جبهته وانه وكفيه
 وركبتيه وقدميه لقضائهما لانه كان يعبد بها لله تعالى فاخصت بزيادة الكرامة
 والرجل والمرأة في ذلك سواء (قوله) والسنة ان يكفن الرجل في ثلاثة اثواب
 اطلق السنة وهو واجب لان معناه كفيه الكفن لاصله واما هو في نفسه فواجب
 والكفن والحنوط من رأس المال ويقدم على الدين ثم الدين بعده ثم الوصية بعد الدين
 ثم الميراث بعد الكل ومن لم يكن له مال فكفنه على من يجب عليه نفقته
 في حياته فان لم يكن له من يجب عليه نفقته في حياته او كان الا انه ...
 فكفنه من بيت المال فان لم يكن هناك بيت مال يفرض على الناس ان
 يكفونه فان لم يقدروا سألوا غيرهم فرقا بين الحى واليت فان الحى اذا لم يجد ثوبا بصل
 فيه ليس على الناس ان يسألوا والفرق ان الحى يقدر على السؤال بنفسه واليت
 لا يقدر وان ماتت المرأة ولما لها عند ابى يوسف يجب كفنها على زوجها كما
 يجب كسوتها في حياتها وعند محمد لا يجب عليه لان الزوجية قد انقضت بالموت واما
 اذا كان لها مال فان كفنها في مالها بالاجماع ولا يجب على الزوج ثم التكفين على ثلاثة
 اقسام كفن السنة وكفن الكفاية وكفن الضرورة فكفن السنة ثلاثة اثواب وهو
 (قوله) ازار وقبس ولقافة) الازار من القرن الى القدم والقبس من اصل العنق
 الى القدم وليس له كم ولقافة من القرن الى القدم وليس في الكفن عمامة في ظاهر الرواية
 وفي الفتاوى استحسانها المتأخرون لمن كان حائلا ويجعل ذنبا على وجهه بخلاف الحياة
 فان في الحياة يحمل ذنبا على قضا بمعنى الزينة وبالموت قد انقطع عن الزينة كذا في النهاية
 والحنث والجديد في التكفين سواء والكتان والطن سواء لان ما جازله في حال الحياة
 جاز التكفين فيه ويجوز ان تكفن المرأة في الحرير والمصفر اعتبارا بالحياة واجب

كل اصباع ثلاث مرات
 تنور (ثم ينشفه في ثوب)
 لا يلبس الاكفان (ويجعله)
 اى يصنع الميت (في اكفانه)
 بان تبسط اللقافة ثم الازار
 فوقها ثم يوضع الميت
 بمصائم بمطف عليه الازار
 ثم اللقافة (ويجعل الحنوط)
 يفتح الحاء عطر مركب من
 الاشياء الطيبة ولا بأس
 بسائر انواعه غير الزعفران
 والورس والرياحل (في
 رأسه وحنطته) ندبا
 (والكافور على مساجده)
 لان الطيب سنة والمساعد
 اولي بزيادة الكرامة هداية
 وسواء فيه المحرم وغيره
 فيطيب ويغسل رأسه
 ثانيا (والسنة ان
 يكفن الرجل في ثلاثة
 اثواب ازار) وهو للبيت
 مقداره من الفرق الى القدم
 بخلاف ازار الحى فانه
 من السرة الى الركبة
 (وقبس) من اصل العنق
 الى القدمين بلاد خريس
 ولاكين (ولقافة) تزيد
 على ما فوق القرن و
 القدم لياق فيها وربط
 من الاعلى والاسفل ويحسن
 الكفن ولا يتفالى فيه
 ويكون مما يلبسه في حياته
 في الجمعة والبيدين وفضل

البياض من الفطن (فان اقتصروا على ثوبين) ازار ولفافة (جاز) وهذا كفن الكفاية واما الثوب الواحد فذكره الا في حالة الضرورة (فاذا ارادوا لف القفافة) ﴿ ١٣٥ ﴾ عليه ابتدؤا بالجانب الايسر فاقفوه عليه ثم الايمن (كما في حالة

الحياة) فان غافوا ان ينتشر

الصكفن منه هفدوم (

صيانة عن الكشف) وتكفن

المرأة (السنة) في خمسة

اثواب ازار وقيص (كما

تقدم في الرجل) وخار

لوجهها ورأسها (وخرقة

يربط بها ثدياها) وعرضها

من الثدي الى العبرة وقيل

الى الركبتين (ولفافة فان

اقتصروا على ثلاثة اثواب)

ازار وخار ولفافة (جاز)

و هذا كفن الكفاية في

حقها ويكره في اقل من

ذلك الا في حالة الضرورة

(ويكون الخمار فوق

القيص تحت) الازار

(لفاقة) فتبسط القفافة

ثم الحُرقة فوقها ثم الازار

فوقها ثم توضع المرأة

مقعدة (ويجعل شعرها)

ضفرتين (على صدرها)

فوق القيص ثم تخمر بالجار

ثم يعطف عليها بالازار ثم

يربط الحُرقة فوق ذلك

تحت الصدر فوق الثديين

ثم القفافة وفي السراج قال

الخبزدي تربط الحُرقة

على الثديين فوق الاكفان

قال وقوله فوق الاكفان

يحمل ان يكون المراد تحت

القفاقة وفوق الازار القيص

الاكفان وانضاهما البيض لقوله عليه السلام : احب الثياب الى الله البيض فليلبسها احباكم وكفنوا فيها موتاكم . وسواء كان جديدا او قديما . وروى ان ابابكر رضى الله عنه قال اغسلوا ثوبي هذين وكفنوني فيما قبله الا تكفنك من الجديد فقال ان الحى احوج الى الجديد من الميت والميت اعمى بوضعه بلا والمهل والسديد والتراب . المهمل يضم الميم القمح والسديد وفي رواية ادفنوني في ثوبي هذين فانما هما الامل والتراب (قوله فان اقتصروا على ثوبين جاز) وهما القفاقة والازار وهذا كفن الكفاية واما الثوب الواحد فذكره الا في حالة الضرورة فانه لا يكره لما روى ان حمزة رضى الله عنه استشهد وعليه ثوبة وهي القطعة من الكساء فكان اذا غطى بها رأسه بدت رجلاه واذا غطى بها فمها بدا رأسه يغطي بها رأسه وجعل على رجله الاذخر ولا بأس ان يكفن الصغير في ثوب والصغيرة في ثوبين والمراهق بمنزلة البالغ واذا اختلفت الورثة في التكفين فقال بعضهم تكفنه في ثوبين وقال بعضهم في ثلاثة كفن في ثلاثة لانه المستوفى وقيل الاكفان يكفن الكفاية عند قلة المال وكثرة الورثة اولى فان كان في المال كثرة وفي الورثة قلة وكفن السنة اولى (قوله فاذا ارادوا لف القفاقة عليه ابتدؤا بالجانب الايسر فاقفوه عليه ثم الايمن) لان الانسان في حياته اذا ارتدى بدأ بالجانب الايسر ثم يثني بالايمن فكذا بعد الموت وكيفية تكفين الرجل ان تبسط القفاقة طولا ثم يسط عليها الازار ثم يضم الميت ويوضع على الازار مقصا ثم يعطف الازار من شقه الايسر على رأسه وسائر جسده ثم يعطف من قبل شقه الايمن كذلك ثم القفاقة بمعطف بعد ذلك (قوله وتكفن المرأة في خمسة اثواب ازار وقيص وخار وخرقة تربط بها ثدياها ولفافة) كذا كفن السنة في حقها والاولى ان تكون الحُرقة من الثديين الى الفخذ وفي المستحى من الصدر الى الركبتين قال الخبزدي تربط الحُرقة على الثديين فوق الاكفان وفي الجماع الصغير فوق ثدياها والبطن وهو الصحيح . وقوله فوق الاكفان يحتمل ان يكون المراد تحت القفاقة وفوق الازار والقيص وهو الظاهر والحشى يكفن كالتكفن المرأة احتياطا ويحتجب من الحرير والمصفر والمزهر وكيفية تكفين المرأة ان تلبس الدرع اولا وهو القيص ويجعل شعرها ضفرتين على صدرها فوق الدرع ثم الجار فوق ذلك ثم الازار ثم القفاقة وتربط الحُرقة فوق الاكفان عند الصدر فوق الثديين ويكون القيص تحت الثياب كلها (قوله فان اقتصروا على ثلاثة اثواب جاز) يعنى الازار والجار والقفاقة ويترك القيص والحُرقة وهذا كفن الكفاية في حقها ويكره ان تكفن في ثوبين والمراهقة كالبالغة (قوله ويجعل شعرها على صدرها) يعنى ضفرتين فوق الدرع لانه اجمع له وآمن من الانتشار وقال الشافعي يجعل على ظهرها اعتبارا بالحياة قلنا ذلك يشمل للزينة وهذه حالة حسرة وندامة لا ترى ان من قال الميت بعلم انه يجعل ذنب العمامة على وجهه لانها على القفاقة وبالموت انقطعت الزينة (قوله ولا يسرح شعر الميت ولا لحيته)

وهو الظاهر وفي الكرخي قوله فوق الكفن يعنى به الاكفان التي تحت القفاقة اه ومثله في الجوهرة (ولا يسرح

لان ذلك زينة والميت منتقل الى البلاد والمهل و لانه اذا مرح شعره انفصل منه
شيء فخرج الى دفنه معه فلا معنى لفصله منه وقد روى ان ذلك ذكر لعائشة
رضي الله عنها فقالت اتصون موتاكم بالتخفيف اي اندرحون شعرهم يقال نصاء
اذا مد ناصيته كأنها كرهت ذلك (قوله ولا يقص ظفروه ولا شعره) فيه قطع
جزء منه فلم يسن بعد موته كالحنان (قوله ونجمر الاكفان قبل ان يدرج
فيها و ترا) لان النبي عليه السلام امر باجبار اكفان ابنه (قوله فان خافوا
ان تنتشر الاكفان منه مقدوها) صيانة له عن الكشف (قوله فاذا فرغوا
منه صاوا عليه) الصلاة على الميت ثابتة بفهوم القرآن قال الله تعالى ﴿ ولا
تفصل عن احد منهم مات ابدا ﴾ والتي من الصلاة على المتأقنين بشعر يذبحونها
على المسلمين المواقين وثابتة بالسنة ايضا قال عليه السلام « صلوا على من قال
لا اله الا الله » ولا خلاف في ذلك وهي فرض على الكفاية وبسقط فرضها بالواحد
و بالنساء منفردات و اذا لم يحضر الميت الا واحد تميت الصلاة عليه كتكفينه
و دفنه (قوله و اولى الناس بالصلاة عليه السلطان اذا حضر) الا ان الحق
في ذلك الاولياء لانهم اقرب الى الميت الا ان السلطان اذا حضر كان اولى منهم
بعارض الساطنة وحصول الازدراء بالتقدم عليه (قوله فان لم يحضر فيستحب
تقديم امام الحى) ولم يقل امام الحى ليعرف انه ليس كتقديم السلطان لان تقديم
السلطان واجب و هذا مستحب قال محمد يذبحى لولى ان يقدم امام الحى ولا يجبر
على ذلك (قوله ثم الولي) اجمع اصحابنا بعد امام الحى ان الاقرب فالاقرب من
عصبات الميت اولى ولا حق للنساء في الصلاة على الميت ولا للصغار والاقرب ان
يقدم دلى الا بعد من شاء لانه لا ولاية الا بعد معه فان غاب الاقرب في مكان تقوت
الصلاة بحضوره فلا بعد اولى وهو ان يكون خارج البلد فان قدم القائب غيره
بكتاب كان الابد ان يمنه والمريض في المصير بمنزلة الصحيح يقدم من شاء وليس للابعد
ان يمنه فان تساوى وليان في درجة فأكبرهم سنا اولى وليس لاحدهما ان يقدم غير
شريكة الاباذنه فان قدم كل واحد منهما رجلا كان انذى قدمه الاكبر اولى وان اوصى
الميت ان يصل عليه رجل لم يقدم على الولي وقال احمد الوصى اولى وقال مالك ان كان
الموصى بمن ربحى دعاؤه قدم على الولي وان ماتت المرأة وله زوج وابن بالغ فالولاية
للابن لان الزوج صار كالاجني الا ان هذا الابن ان كان من هذا الزوج يذبحى له
ان يقدم اباه تعظيما له ويكره ان يقدم على ابيه وكذا لو لم يكن لها ابن فصبيها اولى
من الزوج وان بدوا ركذا مولى الصانقة ومولى الموالاة اولى من الزوج لان سببه انقطع
بالموت ولو كان لها اب وابن وزوج وابنها من هذا الزوج فالابن اولى ويذبحى ان يقدم
جده ابا امه الميتة ولا يقدم اباه الا برضاء الجد ولو مات ولد المكاتب او عبده ومولاه
حاضر فالولاية للمكاتب وان كان يذبحى ان يقدم المولى واذا مات المكاتب من غير وفاء
فالولى احق بالصلاة عليه وان ترك وفاء ان ادبت كتابته او كان المال حاضرا لا يخاف

شعر الميت ولا لحينه) لانه
له زينة والميت منتقل الى البلا
(ولا يقص ظفروه ولا شعره)
لما فيه من قطع جزء منه
يحتاج الى دفنه فلا يذبحى
فصله عنه (ونجمر الاكفان
قبل ان يدرج فيها و ترا)
فالواضع التي يندب فيها
الجمير ثلاثة عند خروج
روحه وعند غسله وعند
تكفينه ولا يجبر خافه
لأنه من اتباع الجنائزة
بصوت او نار (فاذا فرغوا
منه صاوا عليه) لانها
فريضة (و اولى الناس
بالصلاة عليه السلطان ان
حضر) الا ان الحق في ذلك
للاولياء لانهم اقرب الى
الميت الا ان السلطان اذا
حضر كان اولى منهم
بعارض الساطنة وحصول
الازدراء بالتقدم عليه
جوهره (فان لم يحضر)
السلطان فتأبه فان لم يحضر
(فيستحب تقديم امام الحى)
لانه رضية في حياته فكان
اولي بالصلاة عليه في ماته
(ثم الولي) بترتيب
عصوبة النكاح الا الاب

فيقدم على الابن اثقا (فان صلى عليه ﴿ ١٣٧ ﴾ غير الولي والسلطان) ونائبه (اعاد الولي) ولو على قبره ان شاء لاجل حقه لا لاسقاط الفرض ولذا قلنا ليس ان صلى عليها ان يعبد مع الاولى لان تكرارها غير مشروع در (وان صلى الولي لم يجز لاحد ان يصلي عليه) بعده (لان الفرض ينادى بالاول والثفل بها غير مشروع ولو صلى عليه الولي واليت اولى اخر بمنزلة ليس لهم ان يعبدوا لان ولاية من صلى عليه كالة جوهرة (فان دفن ولم يصل عليه صلى على قبره) مالم يغلب على الظن تفسخه هو الصحيح لاختلاف الحال والزمان والمكان يعني ان تربيق الاجزاء يختلف باختلاف حال الميت في السمن والهزال وباختلاف الزمان من الحر والبرد وباختلاف المكان من السلاية والراوة في الارض حتى انه لو كان في رأيهم انه قد تسخ قبل ثلاثة ايام لا يصلون عليه ولو دفنوه بعد الصلاة عليه ثم ذكروا انهم لم يصلوه فان لم يهلوا عليه التراب اخر جوه وغسلوه وصلوا عليه ثانيا وان اهلوا عليه التراب لم يخرجوه ويعبدون الصلاة عليه ثانيا على القبر استحسانا لان تلك الصلاة لم يعتد بها ترك الطهارة مع الامكان والآن زال الامكان وسقطت فريضة الفصل (قوله والصلاة ان يكبر تكبيرة بحمد الله تعالى عليها) اي يقول سبحانك اللهم وبحمدك الى آخره ومن شرط صحة صلاة الجساسة الطهارة والستر واستقبال القبلة والقيام حتى لا تجوز قاعدا مع القدرة على القيام لانه ليس فيها اكبر من القيام فاذا تركه فكأنه لم يصلها وان كان ولي الميت مريضا صلى قاعدا وصل الناس خلفه فيما اجزأهم عندهما وقال محمد يجزى الامام ولا يجزى المأمومين على اصله وبسقط فرض الصلاة بصلاته اجماعا وان كان في ثوب المصل نجاسة اكثر من قدر الدرهم لم تجز الصلاة وكذا اذا اغتصها على موضع نجس لم تجز وان قامت امرأة الى جانب رجل لم تسد عليه صلاته ومن فهمه فيها اعاد الصلاة ولم يعد الوضوء (قوله ثم يكبر تكبيرة) ثانية (ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم) لان الشاء على الله تعالى بلبه الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم كما في الخطب وانتهد فيقول اللهم صل على سيدنا محمد وعلى آل محمد كما صليت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم انك حبيبك قال عليه السلام : الاعمال موقوفة والدعوات مجبوسة حتى يصل على اولا وآخرا (قوله ثم يكبر تكبيرة) ثالثة (يدعو فيها لنفسه وللميت وللمسلمين) معناه يدعو لنفسه لكي يغفر له فيستجاب دعاؤه في حق غيره ولان رسول الله عليه وسلم

من سنة الادعية ان يبدأ فيها بنفسه قال الله تعالى (يقولون ربنا اغفر لنا ولاخواننا . ربنا اغفر لي و لوالدي و المؤمنين . رب اغفر لي و لوالدي و لمن دخل بيتي مؤمنا . رب اغفر لي و لاهلي) و ليس فيه دعا . موقت و ان نترك بالنقول الحسن و قد روى ان النبي صلى الله عليه و سلم كان يقول (اللهم اغفر لحينا و مبتدا و شاهدنا و غائبنا و صغيرنا و كبيرنا و ذكرنا و انسانا اللهم من احبته منا فاحبه على الاسلام و من توفيته منا فتوفه على الايمان و قد روى فيه زيادة (اللهم ان كان زحكيما فزكه و ان كان خاطئا فاغفر له و ارحمه و اجمله في خير مما كان فيه و اجمله خير يوم جاء عليه) هذا اذا كان بالغيا طائلا اما اذا كان صغيرا او مجنوننا فقل (اللهم اجمله لنا فرطيا و اجمله لنا ذخرا و اجمله لنا شافعا مشفعا (فرطيا اي سابقا مهتالنا مصالحنا في الجنة و ذخرا) اي خيرا باقيا (و اجمله لنا شافعا مشفعا) اي قبول شفاعته فان كان لا يحسن شيئا من هذه الادعية قال (اللهم اغفر لنا و لوالدينا و له و للمؤمنين و المؤمنات) و لا ينبغي ان يحجر بشيء من ذلك لان من سنة الدعاء الخافضة (قوله ثم يكبر تكبيرة رابعة و يسلم) و لا يدعو بعدها بشيء و يسلم تسليتين و لا ينوي الميت فيما بل ينوي بالاول من هن يمينه و بالثانية من هن شماله كذا في الفتاوى و بعض المشايخ استحسن ان يقال بعد التكبيرة الرابعة ربنا آتانا في الدنيا حسنة و في الآخرة حسنة و قد اصاب النار و استحسن بعضهم ربنا لا تزغ قلوبنا بعد اذ هديتنا الآية و بعضهم سبحان ربك رب العزة عما يصفون و الى آخر السورة الا ان ظاهر المذهب ان لا يقول بعدها شيئا الا السلام و يقوم الامام بمحذاه صدر الميت رجلا كان او امرأة و من ابي حنيفة يقوم من الرجل بمحذاه رأسه و من المرأة بمحذاه وسطها بتسكين السين و اذا اجتمع جنازة فالامام بالخيار ان شاء صلى عليها كلها صلاة واحدة و ان شاء صلى على كل ميت على حدة و ان اجتمعت جنازة رجال و نساء و صبيان وضعت جنازة الرجال مما يلي الامام ثم الصبيان بعدهم ثم النساء و ان كان حر و عبد فكيف وضعت اجزأك و ان كان عبد و امرأة حرة وضع العبد مما يلي الامام و المرأة خلفه قال ابو يوسف اذا اجتمعت جنازة وضع رجل خلف رجل و رأس رجل اسفل من رأس الآخر هكذا درجا و قال ابو حنيفة ان وضعوهم هكذا لحسن و ان وضعوها رأس كل واحد بمحذاه رأس صاحبه لحسن و هذا اولى حتى يصير الامام بازاء الكل يجعل الرجال مما يلي الامام و الصبيان بعدهم و الحائتا بعدهم و النساء بعدهم مما يلي (قوله و لا يرفع يديه الا في التكبيرة الاولى) لان كل تكبيرة قائمة مقام ركعة و الركعة الثانية و الثالثة و الرابعة لا ترفع فيها الايدي فكذا تكبيرات الجنائز (قوله و لا يصل على ميت في مسجد جماعة) لقوله عليه السلام من صلى على ميت في مسجد جماعة فلا اجر له . يحتمل ان تكون في ظرف الصلاة و يحتمل ان تكون ظرفا للميت و اختلفوا في العلة في ذلك فقيل انه لا يؤمن من تلويث المسجد فلي هذا يكون التقدير و لا يصل على ميت موضوع في مسجد جماعة و يكون في ظرفا لميت فعل هذا لو كانت الجماعة في المسجد و الميت في غيره لم تذكره و قيل على ميت و يكون

على جنازة لحفظ من دعائه . اللهم اغفر له و ارحمه و عافه و اصف منه و اكرم زوجه و وسع مدخله و اوسع له بالماء و الثلج و البرد و نقه من الخطايا كما ينقى الثوب الابيض من الدنس و ابدله دارا خيرا من داره و اهلا خيرا من اهله و زوجا خيرا من زوجه و ادخله الجنة و اعذه من عذاب القبر و عذاب النار . قال عوف حتى غميت ان اكون ذلك الميت رواه مسلم و الترمذي و النسائي اه (ثم يكبر تكبيرة رابعة و يسلم) بعدها من غير دعا . و استحسن بعض المشايخ ان يقول بعدها ربنا آتانا في الدنيا حسنة و الآية جوهرية و لا قراءة و لا تنهد فيها ولو كبر امامه اكثر لا يتابعه و يمكث حتى يسلم معه اذا سلم هو المختار هداية (ولا يصل) اي يكبره تحريما و قيل تنزيها و رجع ان يصل على ميت في مسجد جماعة اي مسجد الجامع و مسجد الحلة قمستانى و كما يكبره الصلاة يكبره اذا خالفه كافتله العلامة قاسم و في مختارات النوازل سواء كان الميت فيه او خارجه هو ظاهر الرواية و في رواية لا يكبره اذا كان الميت خارج

في ظرف الصلاة فعل هذا يكون التقدير ولا يصل في مسجد جماعة على ميت ويكون في ظرف الصلاة فعل هذا لو كان الميت موضوما في المسجد والناس خارج المسجد لا يكره وبالعكس يكره والكراهة قبل كراهة تحريم وقيل كراهة تنزيه وقد بقوله مسجد جماعة اذ لو كان مسجدا اعد لذلك فلا بأس (قولهم فاذا حملوه على سريره اخذوا بقوائمه الاربع) به وردت السنة قال عليه السلام: من حمل جنازة بقوائمها الاربع غفر الله له مفقرة حقاً، وحمل الجنازة عبادة فينبغي لكل احد ان يبادر في العيادة فقد حمل الجنازة سيد المرسلين فانه حمل جنازة سعد بن معاذ (قولهم ويمشون به ممرعين دون الحبيب) لقوله عليه السلام: يحملوا بموتاكم فان يك خيراً فدمتموهم اليه وان يك شراً فتيمموا عن اعناقكم، او قال: فبعدا لاهل النار، الحبيب ضرب من العدو دون العنق والعنق خطو فسبح والمشي امام الجنازة لا بأس به والمشي خلفها افضل عندنا وقال الشافعي امامها افضل وعلى منبى الجنازة الصحة ويكره لهم رفع الصوت بالذكر والقراءة (قولهم فاذا بلغوا الى قبره كره للناس القعود قبل ان يوضع عن اعناق الرجال) لانه قد تقع الحاجة الى التعاون والقيام امكن فيه ويكره نقل الموتى من بلد الى بلد لقوله عليه السلام: يحملوا بموتاكم، وفي نقله تأخير دفنه قوم غربت الشمس وهم يريدون الصلاة على الجنازة فالأفضل ان يبدؤا بالمغرب ثم يصلون بعد ذلك على الجنازة لانه يكره تأخير المغرب وهي آكد من صلاة الجنازة ولا بأس ان تذهب الى الجنازة راكباً غير انه يكره له التقدم امامها بخلاف الماشي لانه اذا تقدم راكباً تأذ به حاملوها ومن هو معها، وفي المصابيح ما يدل على كراهية الركوب قال فيه عن ثوبان قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنازة فرأى قوماً راكباً فقال: الا تسهبون ان ملائكة الله على افدامهم وانهم على ظهور الدواب، ولان الركوب تنم وتلذذ وذلك لا يليق في مثل هذه الحالة لان هذه حسرة وندامة وعظة واعتبار ولا ينبغي للنساء ان يخرجن مع الجنازة لما روى ان النبي عليه السلام لما رأى النساء في الجنازة قال لهن: اتحملن مع من يحملن اتدلين فيمن يدلي اتسلين فيمن يصلي قلن لا قال فانصرفن فأزورات غير مأجورات، ولانهن لا يحملن ولا يدفن ولا يصنعن في القبر فلا معنى لحضورهن واذا كان مع الجنازة نائحة تزجر وتمنع لقوله عليه السلام: النائحة ومن حولها من مستمعها فلعن الله والملائكة والناس اجمعين، واجمعت الامة على تحريم الزوح والدعاء بالويل والتبور ولطم الحدود وشق الجيوب وخس الوجوه لان هذا فعل الجاهلية قال عليه السلام: انا بريء من السالقة والحالقة والشافة، فالصالقة التي ترفع صوتها بالنياحة والحالقة التي تحلق رأسها عند المصيبة والشافة التي تشق قميصها او ثوبها عند المصيبة، وعن ام اعطية قالت اخذ علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم في البيعة ان لا توح والنياحة هي رفع الصوت بالنذب والتدب تعديد النائحة بصوتها محاسن الميت ويكره ايضا الافراط في رفع الصوت بالكاء، واما البكاء فلا بأس به اذا لم يكن فيه نذب ولا توح ولا افراط في رفع الصوت

المسجد (فاذا سماه على سريره اخذوا بقوائم الاربع) لما فيه من زيادة الاكرام ويضع مقدمه على يمينه ويمشي عشر خطوات ثم مؤخرها كذلك ثم مقدمها على يساره كذلك ثم مؤخرها كذلك (ويمشون به ممرعين دون الحبيب) اي العدو الدربيع لكراهته (فاذا بلغوا الى قبره كره للناس ان يحملوها قبل ان يوضع) الجنازة (عن اصناف الرجال) لانه قد تقع الحاجة الى التعاون والقيام امكن منه

هداية (وبحفر القبر) مقدار نصف قامة وان زاد فحسن لان فيه ﴿ ١٤٠ ﴾ صيانة (ويلحد) ان كانت الارض

صلبة وهوان يحفر في جانب الدلة من القبر حفيرة فيوضع فيها الميت ويشق ان كانت الارض رخوة وهوان يحفر حفيرة في وسط القبر فيوضع فيها (ويدخل الميت مما يلي القبلة) ان امكن وهو ان توضع الجنازة في جانب القبلة من القبر ويحمل الميت فيوضع في اللحد فيكون الاخذ له مستقبل القبلة وهذا اذا لم يخش على القبر ان ينهار والافضل من قبل رأسه اورجليه (قذا وضع في لحده قال الذي يضمه) فيه (بسم الله وعلى ملة رسول الله) صلى الله عليه وسلم (ويوجه الى القبلة) على جنبه الايمن (ويحمل المقدة) لانها كانت لحوق الاشارة (ويسوى الابن) بكسر الباء جمع لبنة بوزن كلمة الطوب التي (عليه) اي اللحد بان يسد من جهة القبر ويقام الابن فيه اتقاء لوجهه عن التراب (ويكره الآجر) بالمد الطوب المحرق (والخشب) لانهما لاحكام البناء وهو لا يليق بالميت لان القبر موضع البلا وفي الامداد وقال بعض مشايخنا انما يكره الآجر اذا اريد به الزينة اما اذا اريد به دفع اذى السباع او شيء آخر لا يكره

لان النبي عليه السلام بكى على ولده ابراهيم وقال : العين تدمع والقلب يحشع ولا تقول ما يخطئ الرب وانا عليك يا ابراهيم لحزونن لولا انه قول حق ووعد صدق وطريق بين لحزنا اكثر من هذا ثم فاضت عيناه . فقال له سعد ما هذا يا رسول الله قال : انها رحمة يضعها الله في قلب من يشاء وانما يرحم الله من عباده الرجاء . فقال يا رسول الله اليس قد نعت عن البكاء قال : لا انما نعت عن النوح . (قوله وبحفر القبر ويلحد) انما اخبر الشيخ ذكر القبر لانه آخر جهاز الميت وينبغي ان يكون مقدار عمقه الى صدر رجل وسط القامة وكل ما زاد فهو افضل لان فيه صيانة الميت من المضايح ولو حفروا قبرا فوجدوا فيه ميتا او عظما قبل يحفرون غيره ويدفنون هذا الا ان يكون قد فرغ منه وظهر فيه عظام فانهم يحملون العظام في جانب القبر ويدفنون الميت معها (قوله ويدخل الميت مما يلي القبلة) وهذا اذا لم يخش على القبر ان ينهار اما اذا خشى ذلك فانه يسدل من قبل رأسه لاجل الضرورة وذووا الرحم والمحرم اولي باذخال المرأة القبر من غيرهم ويسجي قبرها بثوب الى ان يسوى الابن عليها لان لان بدنها عورة فلا يؤمن ان ينكشف شيء منه حال ازالة القبر ولا انها تغطي بالتمش لهذه الملة ولا يسجي قبر الرجل كما لا يغطي سريره بالتمش (قوله فاذا وضع في لحده قال الذي يضمه بسم الله وعلى ملة رسول الله) اي بسم الله وضعاك وعلى ملة رسول الله سلمناك اي على شريفته ولا بأس ان يدخله قبره من الرجال شفع او وتر لان النبي صلى الله عليه وسلم ادخله قبره على والعباس والفضل ابن العباس وصيب (قوله ويوجه الى القبلة) بذلك امر رسول الله صلى الله عليه وسلم . حين مات رجل من بني عبد المطلب فقال : يا علي استقبل به القبلة استقبلا وقولوا بسم الله وعلى ملة رسول الله وشعوه لجنبه ولا تكبوه لوجهه ولا تلقوه ظهره . (قوله ونحل السعد) عنه لانها انما فعلت لئلا ينتشر الاكفان وقد امن من ذلك وان دفنت معه فلا بأس به (قوله ويسوى الابن عليه) لان النبي عليه السلام جعل على لحده الابن وفي الفتاوى وضع حزمة من قصب والقصب في معنى الابن في قبره من البلا (قوله ويكره الآجر والخشب) لانهما لاحكام البناء وهو لا يليق بالميت لان القبر موضع البلا فلي هذا لا يكره الحجر والخشب وقال في النهاية هذا التعليل ليس بصحيح فان مساس النار في الآجر لا يصلح ملة للمكرهة وان السنة ان يغسل الميت بالماء الحار وقد مسه اندار قال السرخسي والوجه في التعليل ان يقال لان فيه احكام البناء لانه جمع بين الآجر والخشب والخشب لا يوجد فيه اثار النار وقال مشايخ بخاري لا يكره الآجر في بلادنا لمساس الحاجة اليه لضعف الاراضي حتى قال محمد بن الفضل لو اتخذ تابوتا من حديد لم اربه بأسا في هذه الديار لكن ينبغي ان يوضع مما يلي الميت الابن وقال الترمذي انما يكره الآجر اذا كان مما يلي الميت اما اذا كان من فوق الابن لا يكره لانه يكون عصمة من السبع وصيانة عن النباش فان في الفتاوى على قول

محمد بن الفضل اذا اتخذ التابوت من الحديد يذني ان يفرش فيه التراب (قوله ولا بأس بالقصب) يعني غير المنسوج اما المنسوج فيكره عند بعضهم والمنسوج هو المحبوك (قوله ثم يمال التراب عليه) ولا بأس بان يملوا بأيديهم وبالمساحي وبكل ما امكن يقال هلت التراب اذا صبيته وارسله وكذلك يقال حنا التراب ايضا اذا صبه الا ان الحنى لا يكون الا مع دفع التراب والهيل الارسال من غير دفع ويقال هلت الدقيق في الجراب اذا صبيته من غير كيل ويستحب لمن شهد دفن ميت ان يحنوا في قبره ثلاث حبات من التراب بيده جميعا ويكون من قبل رأس الميت ويقول في الحبة الاولى ﴿ منها خلقناكم ﴾ وفي الثانية ﴿ وفيها نفيدكم ﴾ وفي الثالثة ﴿ ومنها نخرجكم تارة اخرى ﴾ وقبل يقول في الاولى : اللهم جاف الارض عن جنبيه . وفي الثانية : اللهم افتح ابواب السماء لروحه . وفي الثالثة : اللهم زوجه الحور العين . وان كانت امرأة قال في الثالثة : اللهم ادخلها الجنة برحمتك . (قوله وبسم القبر ولا يسطح) اى ولا يربع لما روى عن ابراهيم النخعي قال اخبرني من شاهد قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وصاحبه وهى مسخة عليها فاق من مدر ويكره تطيين القبور وتجبصها والبناء عليها والكتف عليها لقوله عليه السلام : لا تجصصوا القبور ولا تبنوا عليها ولا تقعدوا عليها . ولا بأس برش الماء عليها لانه يفعل لتسوية التراب وعن ابى يوسف انه كره الرش ايضا لانه يجرى مجرى التطيين ولا بأس بالدفن بالليل ولكنه بالنهار امكن لان النبي عليه السلام دفن ليلة الاربعاء وكذلك عثمان رضى الله عنه دفن ليلا ودقنت عائشة وفاطمة رضى الله عنهما ليلا والافضل الدفن في المقبرة التى فيها قبور الصالحين ويستحب اذا دفن الميت ان يجلسوا ساعة عند القبر بعد الفراغ بقدر ما ينجر جزور ويقسم لهما بنون القرآن ويدعون للميت فان في سنن ابى داود كان النبي عليه السلام اذا فرغ من دفن الميت وقف على قبره وقال : استغفروا الله لاجبكم واسألوا الله له التثبيت فانه الآن يسأل . وكان ابن عمر يستحب ان يقرأ على القبر بعد الدفن اول سورة البقرة وخاتمتها وروى ان عمرو بن العاص رضى الله عنه قال وهو في سياق الموت اذا امامت فلا تعجبني نائحة ولا نار فاذا دفنتموني فشنوا على التراب شائتم اقيموا حول قبرى فدر ما ينجر جزور ويقسم لهما حتى استأنس بكم وانظر ماذا اراجع رسل ربى قوله : فشنوا على التراب : بالشين المعجمة اى صوبه قابلا قليلا ويستحب التعزية لقوله عليه السلام : من عزى مصابا فله مثل اجره ومن عزى تكلا كسى برداء من الجنة ومن عزى مصابا كساء الله من حلل الكرامة يوم القيمة . ووقتها من حين يموت الى ثلاثة ايام ونكره بعد ذلك لانها تجدد الحزن الا ان يكون المعزى او المعزى غائبا فلا بأس بها وهى بعد الدفن افضل منها قبله لان اهل الميت مشغولون قبل الدفن بتهيئز الميت ولان وحشتهم بعد الدفن لفرقه اكثر وهذا اذا لم ير منه جزع شديد فان رأوا ذلك قدمت التعزية لتسكينهم

اه (ولا بأس بالقصب) مع
الابن قال في الحلية وتند
الفرج التى بين العين بالدر
واقصب كيلا ينزل التراب
منها على الميت ونصروا على
استهباب القصب فيها كالابن
اه (ثم يمال التراب عليه)
ستراله وصيانته (وبسم
القبر) اى يجعل ترابه مرتفعا
عليه مثال سنام البعير مقدار
شبر ونحوه وتكره الزيادة
على التراب الذى خرج منه
(ولا يسطح) لانهى عنه ولا
يخصص ولا يطين ولا يرفع
عليه بناء وقيل لا بأس به
وهو المختار تنويره ولا بأس
بالكتابة ان احتجج بها حتى
لا يذهب الاثر ولا يمتد

سراجية (ومن استهل) بالبناء لفاعل اي وجد منه ما يدل على حيائه ﴿ ١٤٢ ﴾ من صراح او عطاس او تناوب

او نحو ذلك مما يدل على الحياة المستقرة (بعد الولادة) او خروج اكثره والبرية بالصذر ان زل مستقيما برأسه وبسرته ان زل منكوسا (سمى وغسل) وكفن (وصل عليه) ويرث ويورث (وان لم يستل) غسل في المختار هدايه (ادرج في خرقه ولم يصل عليه) وكذا ينسل السقط الذي لم يتم خلقه في المختار كافي الفتح والدراية ويسمى كما ذكره الطحاوي من ابي يوسف كذا في التبيين

باب الشهيد

فصل بمعنى مفعول لانه مشهود له بالجنة او نفيه موته الملائكة او فاعل لانه حي عند ربه فهو شاهد (الشهيد) الذي له الاحكام الآتية (من قتله المشركون) باي آفة كانت مباشرة او تسديا منهم كالواطر وهم حتى القوم في نار او ماء او نورا دابة فصدت مسلما او رموا نيرانا فذهبت بها الريح الى السيلين او ارسلوا ماء فغرقوا به لانه مضاف الى العدو فتح (او وجد في المركبة) سواء كانت معركة اهل الحرب او قطاع الطريق (وبه اثر الجراحة) كجرح وكسر وحرق وخروج دم من اذن او عين لاف واقف

ولفظ التسمية اعظم الله اجره واحسن عزاءك وغفر لميتك والملك صبرا واجزلسا ولك بالصبر اجرا واحسن ذلك تسمية رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحدى بناته كان قد مات لها ولد فقال ه ان الله ما اخذوله ما اعطى وكل شيء عنده باجل مسمى ه ومعنى قوله ان الله ما اخذ اي العالم كله ملك الله فلم يأخذ ما هو لكم بل اخذ ملكه وهو صدكم عارية ومعنى قوله وله ما اعطى اي ما وهب لكم ليس هو خارج عن ملكه بل هو له وقوله وكل شيء عنده باجل مسمى اي من قبضه فقد اتقضى اجله المسمى فلا تجزعوا واصبروا واحذروا (قوله ومن استهل بعد الولادة سمي وغسل وصل عليه) قال في النهاية استهل بفتح التاء على بناء الفاعل لان المراد به رفع الصوت واستئلال السبي ان يرفع صوته بالبكاء عند ولادته او يوجد منه ما يدل على الحياة من تحريك عضو او صراخ او عطاس او تناوب او غير ذلك مما يدل على حياة مستقرة ولا حيرة بالاتفاض وبسط اليد وقبضا لان هذه الاشياء حركة المذبوح ولا حيرة بها حتى لو ذبح رجل فمات ابوه وهو يتحرك لم يرثه المذبوح لان له في هذه الحالة حكم الميت وبشروط الحياة عند تمام الاتصال حتى لو خرج رأسه ثم صاح وخرج باقيه ميتا لا يحكم بحبياته وقال ابو القاسم الصفار انما يكون الاستئلال اذا صاح بعد خروج اكثره (قوله وان لم يستل ادرج في خرقه ولم يصل عليه) وفي القمل روايتان الصحيح انه لا ينسل وقال الطحاوي ينسل وفي الهداية ينسل في غير الظاهر من الرواية وهو المختار ولو شهدت القابلة باستئلاله قبلت في حق الصلاة عليه وكذا الام واما في حق الميراث فلا يقبل قول الام بالاجماع لانها منعمة واما القابلة فلا تقبل ايضا في حق الميراث عند ابي حنيفة وعندهما تقبل اذا كانت عدلة كذا في الخبندى والله اعلم

باب الشهيد

سمى شهيدا لان الملائكة يشهدون موته وقبل لانه مشهود له بالجنة وقبل لانه حي عند الله حاضر ومناقبته لما قبله لانه ميت باجله (قوله رحمه الله الشهيد من قتله المشركون) سواء كان مباشرة او تسديا بحديد وغيره وفي معنى المتركين قطاع الطريق والبقاة وكذا اذا اوطأه دواب العدو وهم راكبوها او ساقطوها او قادتوها واما اذا غرق فرس المسلم من دابة العدو ومن غير تقرير منهم او من رايات العدو او من سوادهم حتى التي راكبه فمات لا يكون شهيدا وكذا المسلمون اذا انزعوا قلوبهم في الخندق او من السور فماتوا لم يكونوا شهداء الا ان يكون العدو هم الذين القوا بالطنين او الدفع والكر عليهم (قوله او وجد في المركبة وبه اثر) المركبة موضع القتال والائر (الجراحة) وخروج الدم من موضع غير متعاد كالعين والاذن وان خرج من نفه او دبره او ذكره غسل لانه قد عرف ويول دما وان خرج من نفه ان كان من جهة رأسه غسل وان كان من الجوف لم يغسل ويعرف ذلك بلون الدم فالنازل من الرأس صاف والمرق من الجوف ملق واواضلت دابة المشرك وليس عليها

احد ولا اها سائق ولا قائد فأوطأت مسلما في القتال فقتله غسل عند ابي حنيفة
و محمد لان قتله غير مضاف الى العدو بل بمجرد فعل الجهاد و فعلها غير موصوف
بالظلم و عند ابي يوسف لا يغسل لانه صار قتلا في قتال اهل الحرب (قوله
او قتله المسلمون ظلما) قيد بالظلم احترازا عن الرجم في الزنا والقصاص والهدم
والفرق و اقتراح السبع والتردى من الجبل و اشباه ذلك (قوله ولم يجب بقتله
دية) يعني مبتدأة لئلا يلزم عليه ما اذا قتل الاب ولده فانه يجب الدية وهو شهيد
لانها ليست مبتدأة بل الواجب اولا القصاص ثم سقط بالشبهة و وجب الدية
بعد ذلك و نحرز ايضا عما اذا قتل ظلما و وجب بقتله الدية كالقول خطأ او قتل
ولم يعلم قتله في الحلة فانه ليس بشهيد و ان قتله المسلمون بما لا يقتل غالبا ليس
بشهادة بالاجماع و ان قتله بالمسفل فكذا عند ابي حنيفة و عندهما هو شهيد
(قوله فكيفن) اى يلف في ثيابه (قوله ويغسل عليه ولا يغسل) وقال الشافعي
لا يغسل عليه لان الله تعالى وصف الشهداء بانهم احباء والصلاة اعماى على
الموتى و لان السيف محمى بالذنوب فغنى عن الشفاعة له والشفاعة هى شفاعة ولما
ما روى ان النبي عليه السلام صلى على شهداء احد و قال صلى الله عليه وسلم
ه صلوا على من قال لا اله الا الله ، و لان الصلاة على الميت لا تظلم كرامته والشهيد
اولي بها والطاهر عن الذنوب لا يستغنى عن الدعاء كالنبي والصبي و اما قوله ان
الشهيد حى فلهما هو حى في احكام الآخرة كما قال الله تعالى ﴿ بل احباء عند
ربهم ﴾ و اما في احكام الدنيا فهو ميت حتى انه يورث ماله ونزوح امرأته (قوله
و اذا استشهد الجنب غسل عند ابي حنيفة) و يعلم كونه جنبا بقوله قبل القتل
او بقوله امرأته لان الشهادة عرفت مانعة لا رافعة فلا ترفع الجنابة الا ترى انه
لو كان في ثوب الشهيد نجاسة غير الدم تغسل تلك النجاسة ولا يغسل الدم لما ذكرنا ومعناه
انها منعت دمه من كونه نجسا ولم ترفع النجاسة التى هى غير الدم (قوله وكذا الصبي) يعنى
اذا استشهد الصبي غسل عنده ايضا وكذا المجنون لان السيف محمى بالذنوب وليس عليه ما
ذنب فكان القتل فيهما كاللوث حنف اتفهما (قوله و قال ابو يوسف و محمد
لا يغسلان) لان ما وجب بالجناية سقط بالموت اى ان السبب الموجب لغضوه
و الغسل الصلاة و قد سقطت بالموت فسقطت وجوب الغسل لسقوط الموجب وهو
الصلاة والغسل الثاني الذى الموتى سقط بالشهادة ولان الاستشهاد اقيم مقام الغسل
كالذكاة في الشاة اقيمت مقام الدباغ في طهارة الجلد وكذا الصبي والمجنون لا يغسلان عندهما
ايضا لان الشهيد انما لا يغسل لان النظم اثر الظلم في حنفهما والظلم في حنفهما اشد (قوله
ولا يغسل عن الشهيد دمه) لقوله عليه السلام في شهداء احد ه زملوهم بدمائهم و كلوهم ه
ودم الشهيد طاهر في حق نفسه نجس في حق غيره حتى انه اذا صلى سجدة لشهيد تجوز
صلاته وان وقع دمه في ثوب انسان لا تجوز الصلاة فيه (قوله ولا تنزع عنه ثيابه
وينزع عنه الفرو والحف والحشو والصلاح) الفرو والصنوع من جلود الفراء والحشو

ونخرج (او قتله المسلمون
ظلما ولم يجب بقتله دية) اى
ابتداء حتى لو وجبت
بمرض كالصلح وقتل
الاب ابنه لانسقط الشهادة
اذا عرف ذلك و اريد
تجهيزه (فكيفن) ثيابه
(ويغسل عليه ولا يغسل)
اذا كان مكافطامرا اتفاقا (و)
ايما اذا استشهد جنبا وكذا
الخنس والفساء (غسل
عند ابي حنيفة وكذلك
الصبي) والمجنون (و قال
لا يغسلان) قال في التلخيص
و رجع دليله في شروح
وهو المعول عليه عند الشافعي
والفقهاء عند المجتبى اه
(ولا يغسل عن الشهيد
دمه ولا ينزع عنه ثيابه)
لحديث ه زملوهم بدمائهم
(و لكن) ينزع عنه الفرو
والحف والحشو والصلاح
و كل ما لا يصلح لكفن
و يزيدون و ينقصون في
ثيابه اتفهما لكفن

التوب المحشوقنا لانه انما ليس هذه الاشياء لدفع بأس العدو وقد استغنى عن ذلك (قوله)
ومن ارتث غسل) ارتث على ما لم يسم فاعله اى حمل من المعركة ريثما اى جريحا
وبه رفق والرتث الثنى الخلق وهذا صار خلفا في حكم الشهادة لئيل مرافق الحياة
لان بذلك يخف اثر الظلم وتحقق هذا ان الله تعالى قال ﴿ ان الله اشترى من المؤمنين
انفسهم واموالهم ياذلهم الجنة ﴾ وقد تقرر في الشرع ان الدابن اذا ملك العبد الدبون
سقط عنه الدين لان المولى لا يثبت له على عبده دين و هنا قد سلم نفسه المبيعة و عليها
ديون بمعنى الذنوب فتسقط و هو معنى قوله عليه السلام : السيف محاء للذنوب ، ثم
البيع انما يصح من العاقل المميز ولهذا يفصل الصبي والمجنون لانه لا يصح بيعهما
وكذا اذا ارتث لان الارثاث بمنزلة البايع عن تسليم المبيع (قوله) والارثاث
ان يأكل او يشرب او يندأوى) لانه قال بعض مرافق الحياة وشهداء احد ماتوا
عطاشا والكأس يدار عليهم خوفا من نقصان الشهادة يروى انهم طلبوا ماء فكان
الساق يطوف عليهم وكان اذا عرض الماء على انسان منهم اشار الى صاحبه حتى
ماتوا كلهم عطاشى فان اوصى ان كان بامور الآخرة لم يكن مرتسا عند محمد و هو
الاصح لانه من احكام الاموات وعند ابى يوسف يكون مرتسا لانه ارتحاق فان كان
بامور الدنيا فهو مرتث اجماعا وجه قول محمد ماروى ان سعد بن الربيع اصيب يوم احد
فلما فرغ من القتال سئل عنه النبي صلى الله عليه وسلم فقال : من يأتي بخبر سعد بن
الربيع ، فقال رجل انا يا رسول الله ثم جعل يسأل عنه فوجده في بعض الشباب وبه
رمق فقال له ان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأك السلام ففتح عينه ثم قال
اقرأ رسول الله صلى الله عليه وسلم واخبره ان ابى كذا وكذا طعنة كلها اصابته مقاتل وقرأ
المهاجرين والانصار منى السلام وقل لهم ان ابى جراحات كلها اصابته مقاتل
فلا عذر لكم عند الله ان قتل رسول الله صلى الله عليه وسلم وفكم عين نظرف
ثم مات فكان من جملة الشهداء فلم يفصل و صلى عليه (قوله) او يبق حيا حتى
تمضى عليه وقت صلاة و هو يعقل) لان تلك الصلاة نصير دينيا في ذمته و ذلك
من احكام الاحياء و عن ابى يوسف انه شرط ان يبق ثلاث نهار قال في المنظومة
في مقالات ابى يوسف

وبفسل المقتول ان اوصى بشىء او انقضى ثلث نهار و هو حى

ومن تمام اليوم شرط يابى و عن محمد يوما و ليلة

وفي نوادر بشر من ابى يوسف اذا مكث في المعركة اكثر من يوم وليلة جبا والقوم في القتال
وهو يعقل فهو شهيد والارثاث لا يعتبر الا بعد نصرم القتال (قوله) او يقتل من المعركة
وهو يعقل لانه قال به بعض مرافق الحياة الا اذا حمل من مصرعه كي لا تطأه الجبول لانه
مانال شيئا من الراحة وهذه الاحكام كلها في شهيد الكامل وهو الذى لا يفصل والا فالمرتث
شهيد الا انه غير كامل في الشهادة حتى انه يفصل (قوله) ومن قتل في حد او فصاص
غسل و صلى عليه) لانه لم يقتل ظلما (قوله) ومن قتل من البينة او قطاع الطريق لم يسل عليه)

السنة (ومن ارتث) بالبناء
للمجهول اى ابطاء موته عن
جرحه (غسل) لا تقطاع
حكم شهادة الدنيا عنه
وان كان من شهداء الآخرة
(والارثاث) القاطع
لحكم الشهادة (ان يأكل
او يشرب) او ينام (او يندأوى
او يبق حتى يمضى عليه
وقت صلاة و هو يعقل)
ويقدر على ادائها (او يقتل
من المعركة) و هو يعقل
الاحشوف و طى الجبل
(ومن قتل في حد او فصاص
غسل) وكفن (و صلى عليه)
لانه لم يقتل ظلما وانما قتل
بحق (ومن قتل من البينة)
وهم الخارجون عن طاعة
الامام كالباقى (او قطاع
الطريق) حالة الحاربة
(لم يسل عليه) ولم يفصل
و قيل يفصل ولم يسل
عليه للفرق بينه وبين
الشهيد قيدنا بحالة الحاربة
لانه اذا قتل بعد ثبوت يد
الامام فانه يفصل ويصل
عليه وهذا تفصيل حسن
اخذ به الكبار من المشايخ
زبيلي

قوله ومن تمام اليوم الخ
هكذا في النسخ التي في ايدينا
لا يصح من المنظومة (صحيح)

﴿ باب الصلاة في الكعبة ﴾ وحولها (الصلاة في الكعبة جائزة فرضها وتقلها فان صلى الامام) فيها (بجماعة) معه (فجعل بعضهم ظهره الى ظهر الامام) اوجنبه ﴿ ١٤٥ ﴾ اوجعل وجهه الى ظهر الامام اوجنبه اوجعل جنبه الى وجه الامام اوجنبه متوجها الى غير

وجهته اوجعل وجهه الى وجه الامام (جاز) الاقدا في الصور السبع المذكورة الا انه يكره ان يقابل وجه الامام بلا جائل وكل جانب قبله والتقدم والتأخر انما يظهر عند اتحاد الجهة ولذا قال (ومن جعل منهم ظهره الى وجه الامام لم تجز صلاته) اي لتقدمه

على الام (فان صلى الامام) خارجهما (في) داخل (المسجد الحرام) بدون الواو على ما في اكثر النسخ جواب ان وفي بعضها وتخلق (الناس حول الكعبة) قال في الجوهره ان كان بالواو فهو من صورة المسئلة وجوابا فن كان وان كان بدون الواو فهو جواب ان ويكون قوله (وسلا بصلاة الامام) بيا للجوواز وقوله فن كان للاستئناف اه (فن كان منهم اقرب الى الكعبة من الامام جازت صلاته اذا لم يكن في جانب الامام) لان التقدم والتأخر انما يظهر عند اتحاد الجانب وفي الدرر او وقف سامتا لركن في جانب الامام وكان

ولم يفتسل عقوبة له يروى ذلك عن ابي يوسف ومن محمد يفتسل ولا يصلي عليه واما اذا اخذ الباغي واسر يفتسل ويصلي عليه واما لم يصلي عليه اذا قتل في الحركة ومن قتل نفسه خطأ بان اراد ضرب العدو فاصاب نفسه يفتسل ويصلي عليه واما اذا قتل نفسه عدا قال بعضهم لا يصلي عليه وقال الحواشي الاصح عندى انه يصلي عليه وقال الامام ابو حنيفة الاصح انه لا يصلي عليه لانه باغ على نفسه والباغي لا يصلي عليه وفي فتاوى قاضيان يفتسل ويصلي عليه عندهما لانه من اهل الكبار ولم يحارب المسلمين ومن ابي يوسف لا يصلي عليه لما روى ان رجلا نحر نفسه فلم يصلي عليه النبي صلى الله عليه وسلم وهو يحمل عند ابي حنيفة على انه امر غيره بالصلاة عليه واما من قتله السبع او مات تحت يدهم فانه يفتسل ويصلي عليه والله اعلم

باب الصلاة في الكعبة

هذا من باب اضافة الشيء الى ظرفه ووجه المناسبة ان قتل الشهيد امان له من العذاب وكذا الكعبة امان ايضا لقوله تعالى ﴿ ومن دخله كان آمنا ﴾ (قوله رحمه الله الصلاة في الكعبة جائزة فرضها وتقلها) وقال مالك يجوز فيها النفل ولا يجوز فيها الفرض وسيت الكعبة بها لارتفاعها وثبوتها ومنه المكعب في رجل وكعوب الرخ وجارية كاعب (قوله فان صلى الامام بجماعة فجعل بعضهم ظهره الى ظهر الامام جاز الى آخره) هذا على اربعة اوجه ان جعل وجهه الى ظهر الامام جاز وان جعل ظهره الى ظهره جاز ايضا وان جعل وجهه الى وجهه جاز ايضا الا انه يكره اذا لم يكن بينهما ستره وان جعل ظهره الى وجه الامام لم تجز لتقدمه على امامه (قوله واذا صلى الامام في المسجد الحرام تخلق الناس حول الكعبة الخ) وان كان تخلق بالواو فهو من صورة المسئلة وجوابا فن كان وان كان بدون الواو فهو جواب اه اذا ويكون هنا بيا للجوواز ويكون قوله فن كان للاستئناف قال في البدائع اذا صلى في جوف الكعبة وتوجه الى ناحية منها ليس له التوجه الى ناحية اخرى حتى يسلم (قوله فن كان منهم اقرب الى الكعبة من الامام جازت صلاته اذا لم يكن في جانب الامام) لان التقدم والتأخر انما يظهر عند اتحاد الجانب (قوله ومن صلى على ظهر الكعبة جازت صلاته) الا انه يكره لما فيه من ترك التعظيم وقد ورد النبي عنه وهو ما روى ابو هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم نهي عن الصلاة في سبع مواضع المجزرة والمزبة والمقبرة والحمام وقوارع الطريق ومساكن الابل وفوق ظهر بيت الله وزاد في خزائن ابي الايث وبلطن الوادي والاصطبل والطاحون وكل ذلك نجوز الصلاة فيه ونكره المقبرة بضم الباء وقهها وكذلك المزبة والمزبة بوضع طرح السرجين والزبل والاروات والله اعلم

اقرب لم اره وينبغي الفساد احتياطا لترجح جهة الامام اه ج ل (١٩) (ومن صلى على ظهر الكعبة) ولولا ستره (جازت صلاته) الا انه يكره لما فيه من ترك التعظيم ولورود النهي عنه من النبي صلى الله عليه وسلم هداية

﴿ كتاب الزكاة ﴾

المشروعات خمس • اعتقادات وعبادات ومعاملات وعقوبات وكفارات • فلا اعتقادات
خمس الايمان بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر • والعبادات خمس الصلوات الصوم
والزكاة والحج والجهاد • والمعاملات خمس المعاوضات والمناكحات والمفاسحات والامانات
والشركات • والعقوبات خمس من اجر من جرة قتل النفس كالقصاص ومن جرة اخذ
المال كالقطع في الدرفة ومن جرة هتك السر كالجلد والرجم ومن جرة سب العرض
كحدا الفذف وكرفع العصاة ومن جرة رفع البيضة كالقتل على الردة • والكفارات خمس كفارة
القتل وكفارة الظهار وكفارة الاضطر وكفارة البين وكفارة جنابات الحج • وترجع العبادات
الحسنى الى ثلاثة انواع بدنى محض كالصلاة والصوم والجهاد ومال محض كالزكاة ومركب
منهما كالحج فكان ينبغي ان يكون الصوم قبل الزكاة الا انه اتى القرآن قال الله تعالى ﴿ اقيموا
الصلاة وآتوا الزكاة ﴾ ثم تفسر الزكاة يرجع الى وصفين محمودين الطهارة والثناء قال الله
تعالى ﴿ خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكهم بها ﴾ وقال تعالى ﴿ وما اتقمت من شئ
فهي بخلة ﴾ فيجتمع للزكاة الطهارة من دنس الذنوب والخلف في الدنيا والثواب في الآخرة
(اقول له رحمه الله الزكاة واجبة) اى فريضة محكمة ثبتت فرضيتها بالكتاب والسنة
المواترة والاجماع المتواترة الكتاب فقوله تعالى ﴿ وآتوا الزكاة ﴾ واما السنة فقوله عليه
السلام • بنى الاسلام على خمس • وذكر منها الزكاة والاجتماع • منقذ من فرضيتها من لدن
رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا • والزكاة فى اللغة هى التمام وهى سبب التمام
فى المال بالخلف فى الدنيا والثواب فى الآخرة وقيل هى عبارة عن التطهير قال الله تعالى
﴿ قد افلح من ترك ﴾ اى تطهر من الذنوب • وفى الشرع عبارة عن اتياء مال معلوم فى
مقدار مخصوص وهى عبارة عن فضل الزكاة دون المال المؤدى عند المحققين من اهل اصول
لانها وصفت بالوجوب والوجوب انما هو من صفات الافصال لامن صفات الايمان
وعند بعضهم هى اسم للمال المؤدى لقوله تعالى ﴿ وآتوا الزكاة ﴾ وهل وجوبها على
القوارم على التراخي قال فى الوجيز على الفور عند محمد حتى لا يجوز التراخي من غير
عذر فان لم يؤد لاتقبل شهادته لانها حق للقراء وفى تأخير الاداء عنهم اضرار عليهم بخلاف
الحج فانه عند على التراخي لانه حق الله تعالى وقال ابو يوسف وجوب الزكاة على التراخي
والحج على الفور لان الحج اداء معلوم فى وقت معلوم والموت فيما بين الوقتين لا يؤمن
فكان على الفور والزكاة بخير على اداها فى كل وقت (قوله على الحر المسلم العاقل
البالغ) اعلم ان شرائط الزكاة ثمانية خمسة فى المالك وهو ان يكون حرا بالغا مسلما عاقلا
وان لا يكون لاحد عايله دين وثلاثة فى المملوك وهو ان يكون نصابا كاملا وحولا كاملا
وكون المال لما سائما لوللعبادة (قوله اذا ملك نصابا) لان الزكاة وجبت لمواساة
الفقر ومادون للثواب بل قليل لا يحتمل المواساة ولان من لم يملك نصابا فقير والفقير
يحتاج الى المواساة (قوله ما كانا ما) يحترز من ملك المكاتب والمديون والمبيع قبل

﴿ كتاب الزكاة ﴾

قرنها بالصلاة اقتداء بالقرآن
العظيم والاحاديث الواردة
عن النبي عليه الصلاة
والسلام (الزكاة) لغة
الطهارة والثناء وشرعا
تمليك جزء مخصوص من
مال مخصوص لتخص
مخصوص لله تعالى وهى
(واجبة) والمراد بالوجوب
الفرض لانه لاشبهة فيه
هداية (على الحر المسلم
البالغ العاقل اذا ملك
نصابا) فارغا من دين له
وطالب و من حاجته
الاصلية ناميا ولو تقديرا
(ملكا تاما)

القبض لان الملك التام هو ما اجتمع فيه الملك والبد واما اذا وجد الملك دون البد كملك
 المبيع قبل القبض والصدوق قبل القبض او وجد البد دون الملك كملك المكاتب والديون
 لا تجب فيه الزكاة (قوله وحال عليه الحول) انما شرط ذلك ليتمكن فيه من التوبة
 وهل تمام الحول من شرائط الوجوب او من شرائط الاداء فتدعيا من شرائط
 الاداء وهو الصحيح يؤيده جواز فسخ الزكاة وعند محمد من شرائط الوجوب (قوله
 وليس على صبي ولا مجنون ولا مكاتب زكاة) فان قيل لم ذكر الصبي والمجنون وقد
 عرفنا بقوله على البالغ المأقل . قلنا ذكره لبيان من جهة النفي والاثبات كما في قوله تعالى
 ﴿ فاعزوا النساء في الحيض ولا تقربوهن حتى يطمئن ﴾ وانما لم تجب على الصبي لانه غير
 مخاطب بإداء العادة ولهذا لا تجب عليه البدنية كالصلاة والصوم والجهاد ولا ما يشوبها
 المال كالخمس بخلاف العشر فانه مؤنة الارض ولهذا تجب في ارض الوقف وتجب على
 المكاتب فوجب على الصبي لانه ممن تجب عليه المؤنة كالنفقات وكذا المجنون لازكاة
 عليه ههنا اذا وجد منه الجنون في السنة كلها فان وجد منه افاقة في بعض الحول ففيه
 اختلاف والصحيح من ابي حنيفة انه يشترط الافاقة في اول السنة وآخرها وان قل بشرط
 في اولها لانفاذ الحول وفي آخرها ليتوجه عليه خطاب الاداء وعن ابي يوسف تعتبر
 الافاقة في اكثر الحول لان للاكثر حكم الكل وعند محمد اذا وجدت الافاقة في جزء
 من السنة قل او اكثر وجبت الزكاة سواء كانت من اولها او وسطها او آخرها كما في
 الصوم فانه اذا افاق في بعض شهر رمضان لزمه صوم الشهر كله وان قلت الافاقة واما
 المكاتب فلا زكاة عليه لانه ليس بملك من كل وجه لوجود النسيان وهو الرق ولان
 المال الذي في يده دائر بينه وبين المولى ان ادنى مال الكتابة سلم له وان هجر سلم لمولاه
 فكما لا يجب على المولى فيه شيء فكذا لا يجب على المكاتب (قوله ومن كان عليه دين
 يحيط بماله فلا زكاة عليه) لان ملكه فيه ناقص لاستحقاقه بالدين ولانه مشغول بما
 اصلية فاعتبر معدوما كالماء المستحق بالعطش لاجل نفسه او لاجل دابته ومعنى قولنا
 بحوائجه الاصلية ان المطالبة متوجهة عليه بحيث لو امتنع من الاداء بضرب ومحبس فصار
 في صوته ازالة الضرر عن نفسه فصار كعبد الخدمة ودار السكنى بل اولى فنقض ملك
 النصاب وانعدم القضاء قال في النهاية كل دين له مطالب من جهة العباد فانه يمنع وجوب
 الزكاة سواء كان الدين لعباد او لله تعالى كدين الزكاة فالذي له مطالب من جهة العباد
 كالقرض ومن المبيع وضمان التلف وارث الجريحة والمهر سواء كان الدين من النقود
 او المكيل او الموزون او الثياب او الحيوان وسواء وجب بشكاح او خلع او صلح من دم
 عد وهو حال او مؤجل والنفقة اذا قضى بها منعت الزكاة وان لم يقض بها لا تمنع وهذا
 كله اذا كان الدين في ذمته قبل وجوب الزكاة اما اذا لحقه الدين بعد وجوب الزكاة
 لم تنسقط الزكاة لانها قد ثبتت في ذمته واستقرت فلا يسقطها ما لحق من الدين بعد ثبوتها
 قال الصيرفي رحمه الله واجمعوا ان الدين لا يمنع وجوب العشر وقوله يحيط بماله الا حاطة
 ليست بشرط حتى لو كان لا يحيط به لا تجب ايضا وانما معناه ان يبلغ نصابا حتى لو كان

و حال عليه الحول) ثم اخذ
 بصرح بجهوم القيود المذكورة
 بقوله (وليس على صبي ولا
 مجنون) لانها غير مخاطبين
 بإداء العادة كالصلاة والصوم
 (ولا مكاتب زكاة) لعدم الملك
 التام (ومن كان عليه دين
 يحيط بماله) او يبقى منه دون
 نصاب (فلا زكاة عليه) لانه
 مشغول بمحااجة الاصلية فاعتبر
 معدوما كالماء المستحق بالعطش

الدين درهما واحدا في المائتين منع الوجوب ولو كان له اربعون مثقالا و عليه
احدا و عشرون مثقالا لا تجب عليه الزكاة وان لم يكن محبطا لكن لما لم
يقب الباقى نصبا جعل كأنه معدوم لان المدين ملكه في النصاب ناقص لا يقبده
ملكه له فان كان لصاحب الدين ان يأخذه من غير قضاء ولا رضى و ذلك آية
عدم الملك كما في الوديعة والنصوب و دين الزكاة والعشر والخراج يمنع الزكاة
بقدره لان له مطالبا من جهة الادى و سواء في ذلك زكاة الاوال الظاهرة
والباطنة خلافا لفرق في الباطنة هو يقول ليس للامام حق المطالبة في الباطنة
فهو دين لا مطالب له من الآدميين ولنا بل للامام حق المطالبة اذا سلم من
اصحاب الاموال عدم الاخراج فانه يأخذها منهم و يسلمها الى الفقراء و سواء كانت
الزكاة عليه في مال قائم او زكاة مال قد استهلكه و من ابن يوسف انه يفرق بين
دين زكاة المال المستهلك و بين الدين وهذا كما اذا كان له مائتا درهم حال عليها الحول
فوجب منها خمسة دراهم فلم يخرجها حتى حال حول آخر لم يجب لثاني شئ و منعت
الزكاة الواجبة للحول الاول ولو كان حال الحول عليها استهلك المال و بقيت الزكاة في ذمته
ثم انه استفاد مائتي درهم آخر و حال عليها الحول تجب الزكاة عنده و عندهما لا تجب
والفرق له ان دين الدين استحق به جزء من المال و مائتي الزكاة ليس يستحق به جزء منه فبقى
دينا لا مطالب له من العباد و في هذا اشارة الى انه لا يطالب به الامام عنده بعدما يصير دينا
و عندهما يطالب به و لا تجب الزكاة لانه مطالبا قال في النهاية و دين الزكاة مانع حال
بقاء النصاب لانه ينفق به النصاب وكذا بعد الاستهلاك خلافا لفرق فيهما ولا ي
يوسف في الثاني * قوله * خلافا لفرق فيهما * اى في النصاب الذى وجب فيه دين الزكاة
و في النصاب الذى وجب فيه دين الاستهلاك فانه لم يجعل هذين الدينين مانعين لآخر
لانه لا مطالب لهما من جهة العباد فصار كدين المنذور في الكفارات و هما لا يمنعان
الوجوب بالاجماع (قوله وان كان ماله اكثر من الدين زكى الفاضل اذ بلغ نصبا)
لفراغه عن الحاجة وان لحقه في وسط الحول دين يستغرق النصاب ثم برى منه قبل تمام
الحول فانه تجب عليه الزكاة عند ابن يوسف لانه جعل الدين بمنزلة نقصان النصاب وقال
محمد لا يجب لانه يحمل ذلك بمنزلة الاستحقاق وان كان الدين لا يستغرق النصاب ثم برى
منه قبل تمام الحول فانه تجب الزكاة عندهم جميعا الا زفر فانه يقول لا تجب * رجل وهب
لرجل الف درهم فقال عليها الحول عند الموهوب له ثم رجع فيها الواهب فلا زكاة
على الموهوب لانه استحق عليه من النصاب (قوله وليس في دور السكنى وثياب البدن
واثاث المساكن ودواب الركوب و عبيد الخدمة و سلاح الاستعمال زكاة) لانها مشغولة
بحوائجهم الاصلية لانه لا بد له من دار يسكنها و ثياب يلبسها وكذا كتب العلم ان كان
من اهله وان لم يكن من اهله لا يجوز صرف الزكاة اليه اذا كانت تساوى مائتي درهم
و سواه كانت الكتب ففها او حديثا او نحوها و في المختصر اذا كان له مصحف فحين
مائتا درهم لا تجوز له الزكاة لانه قد يجد مصحفا يقرأ فيه (قوله ولا يجوز اداء الزكاة

هداية) وان كان ماله
اكثر من الدين زكى الفاضل
اذا بلغ نصبا) لفراغه
من الحاجة (وليس في
دور السكنى و ثياب
البدن و اثاث المنزل
ودواب الركوب و عبيد
الخدمة و سلاح الاستعمال
زكاة) لانها مشغولة بالحاجة
الاصلية و ليست بنامية
اصلا و هل هذا كتب العلم
لاهلها و آلات المحترفين لما
قلنا هداية اقول وكذا
لغير اهلهما اذا لم ينوبها
البهارة لانها غير نامية
غير ان الاهل له اخذ
الزكاة وان ساوت نصبا
و غيره لا كافي الدر (ولا
يجوز اداء الزكاة الابنية

مقارنة للاداء) ولو حكما كما لو دفع ﴿ ١٤٩ ﴾ بلانية ثم نوى والمال في يد الفقير او نوى عند الدفع او كبل ثم دفع الوكيل

ملاييددر (او مقارنة لعزل
مقدار الواجب) لان الزكاة
عبادة وكان من شرطها النية
والاصل فيها الاقتران الا ان
الدفع يتفرق فاكتفى بوجودها
حالة العزل تيسيرا لتقديم النية
في الصوم هداية (ومن تصدق
بجميع ماله) و (لا ينوى به
الزكاة سقط فرضها عنه)
استقصانا لان الواجب جزء
منه فكان متعيناته فلا حاجة
الى التبيين هداية

باب زكاة الابل

بدأ زكاة المواشي وبالابل
منها اقتداء بكتب رسول الله
صلى الله عليه وسلم (ليس
في اقل من خمس) بانتوين
و (ذود من الابل) ذلك منه
ويقال خمس ذود بالاضافة كما
في قوله نسمة رهط وهو من
الابل من الثلاث الى التسع
(صدقة) لعدم بلوغ النصاب
(فاذا باشت خسا سائة) وهي
المكتشفة بالرمي اكثر العام
لفصد الدر والقتل (وحال
عليها الحول فقها شاة) حتى
ذكر او اشى والثنى من الغنم
ماتم له حول ولا يجوز الجذع
في الزكاة ويجوز في الاضحية
(الى تسع فاذا كانت عشرة
ففيها شاتان الى اربع عشرة
فاذا كانت خمس عشرة ففيها
ثلاث شاة الى تسع عشرة
فاذا كانت عشرين

الابنية مقارنة للاداء او مقارنة لعزل مقدار الواجب) لان الزكاة عبادة فكانت من
شرطها النية كالمصلاة والصوم والاصل في النية الاقتران الا ان الدفع يتفرق فاكتفى
بوجودها حالة العزل تيسيرا لتقديم النية في الصوم * وقوله * مقارنة للاداء * ينسب الى الفقير
او الى الوكيل فانه اذا وكل في اداء الزكاة اجزأته النية عند الدفع الى الوكيل فان لم
ينو عند التوكيل ونوى عند دفع الوكيل جاز ويجوز لو كبل بداء الزكاة ان يدفع
لايه وزوجته اذا كانوا فقراء كذا في الايضاح وفي الفتاوى اذا دفعها الى ولده الصغير
او الكبير وهم محتاجون جاز ولا يجوز ان يأخذ لنفسه منها شيئا وان قال صاحب
المال ضمها حيث شئت له ان يأخذ لنفسه (قوله ومن تصدق بجميع ماله لا ينوى
الزكاة سقط عنه فرضها) ينسب اذا تصدق به على فقير وكذا اذا نوى تطوعا وان نوى
عن واجب آخر يقع على نوى وبضمن الزكاة ولو تصدق ببعض النصاب سقط عنه
زكاة المؤدى عند محمد لان الواجب شايع في كل النصاب كما ان وجوب الزكاة لشكر
نعمة المال والكل نعمة فيجب في الكل شايعا فاذا خرج البعض سقط عنه ما كان فيه
اعتبارا لبعض بالكل وعند ابن يوسف لا يسقط لان البعض غير متعين لكون الباقي
محلا للواجب واذا كان غير متعين لا تسقط زكاة المؤدى كما لا تسقط زكاة الباقي اوجود
المزاجمة لان المؤدى محل للواجب وكذا الباقي ايضا محلا للواجب ومقدار الواجب
في المؤدى يجوز ان يقع من المؤدى فيجوز ان يقع من الباقي فلا يقع من واحد منهما
لعدم الاولوية ووجود المزاجمة وعدم قاطع المزاجمة وهو النية المعينة لذلك بخلاف
ما اذا تصدق بالكل فان المزاجمة انعدمت هناك فسقط عنه الواجب ضرورة لعدم
المزاجمة ولو تصدق بخمسة دراهم بنوى بها الزكاة والتطوع قال ابو يوسف يقع عن
الزكاة لان الفرض اقوى من النفل فالتنفي الاضعف بالاقوى وقال محمد يقع عن التطوع
لانه لا يمكن الايقاع عنهما لتنافيها فانفت النية فلا يقع عن الزكاة

باب زكاة الابل

الابل اسم جنس لا واحده من لفظه كقوم ونساء وسبحت ابلا لانها تبول على
افخاذها وقدم الشيخ زكاة المواشي على النقيدين لان شريعة الزكاة اولا كانت من العرب
وهم اصحاب المواشي وقدم الابل على البقر لان العرب كثيرة الاستعمال للابل اكثر من
استعمال البقر (قوله رحمه الله ليس في اقل من خمس ذود صدقة) ويقال من خمس
ذود بالاضافة كما في قوله تعالى ﴿ نسمة رهط ﴾ والذود من الابل من الثلاث الى التسع
(قوله فان كانت خسا سائمة وحال عليها الحول فقها شاة) السائمة هي التي ترسل
لرعى في البرارى ولا تناف في المنزل وسواء كانت ذكورا منفردة او انثا منفردة او
مختلطة * وقوله * ففيها شاة * يتناول الذكر والاثنى لان اسم الشاة يتناولهما والشاة
من الغنم ماله سنة وطمنت في الثمانية قال المجتهدى لا يجوز في الزكاة الا التي من الغنم
فساعدوا وهو ما اتى عليه الحول ولا يؤخذ الجذع وهو الذي اتى عليه ستة اشهر واما

الجذع من الضأن فلا يجوز في الزكاة ويجوز في الإصحية وادنى السن الذى يتعلق به
 الزكاة في الابل بنت مخاض عند ابي حنيفة ومحمد * فان قيل لم وجبت الشاة في الابل
 مع ان الاصل في الزكاة ان يجب في كل نوع من جنسه * قيل لان الابل اذا بلغت
 خسا كانت مالا كثيرا لا يمكن اخلاؤه عن الوجوب ولا يمكن ايجاب واحدة منها
 لما فيه من الاجحاف وفي ايجاب الشقص ضرر عيب الشركة فلهذا وجبت الشاة وقيل
 لان الشاة كانت تقوم في ذلك الوقت بخمسة دراهم وبنت المخاض بأربعين درهما
 فاجاب الشاة في الخمس من الابل كما يجاب الحقة في المائتين من الدراهم ثم الواجب هنا
 العين وله نقلها الى القيمة وقت الاداء ولهذا لو كانت قيمة خمس من الابل اقل من
 مائتي درهم وجبت الشاة ولو ان له ابلا سائمة باعها في وسط الحول او قبله يوم
 لسائمة اخرى من غير جنسها استقبل لها حولا آخر اجماعا كالابل اذا باعها
 بالقر وكالبقر اذا باعها بالغنم او باعها بدراهم او بدنانير او بروض ونوى بها
 البهارة فانه تبطل الحول الاول ويستأنف حولا على الثاني فان فضل ذلك
 فرارا من الزكاة فانه يكره عند محمد خلافا لابي يوسف ولما اذا باعها بمنسها
 فذلك يبطل الحول ايضا ويستأنف الحول على الثاني عندنا وقال زفر لا يبطل
 الحول الاول وان باعها بعد الحول بمنسها او بخلافها كانت زكاتها ديناء عليه
 ولا يتحول زكاتها الى بدلها بحيث تبقى بقياتها وتغوث بغواتها وان باع السائمة
 قبل تمام حولها ثم ردت عليه ببعب في الحول ان كانت بقضاء قاض لم يقطع حكم
 الحول وكان عليه زكاتها وان ردها بغير قضاء لم يلزمه زكوتها الا بحول جديد
 وكذا لو وهبها في الحول ثم استرجعها فيه لم يقطع حكم الحول لان الرجوع في الهبة
 بوجب فسخها سواء كان الرجوع بقضاء او بغير قضاء كذا في شرحه (قوله
 فاذا بلغت خسا وعشرين فقيرا بنت مخاض) وهى التى لها سنة وطلعت في الثانية
 سميت بذلك لان امها ما خض بغيرها في العادة اى حامل بغيرها وفي القرب مخضت
 الحامل مخضا اى اخذها وجع الولادة ومنه قوله تعالى ﴿ فاباءها المخاض
 الى جذع النخلة ﴾ اى الجباها فان لم يكن معه ابنة مخاض فالقيمة ولا يجوز هنا
 الا الاناث خاصة ولا يجوز الذكور الاعلى وجه القيمة واما في البقر فمسا سواء
 وفي الغنم ايضا يجوز الذكر والانثى (قوله فاذا بلغت ستا وثلاثين فقيرا بنت
 لبون الى خمس واربعين) وهى مالها سنتان وطلعت في الثالثة فقيرا بنت لبون
 الى خمس واربعين) وهى مالها سنتان وطلعت في الثالثة سميت بذلك لان امها
 ذات لبن بولادة غيرها في العادة (قوله فاذا بلغت ستا واربعين فقيرا حقة
 الى ستين) وهى مالها ثلاث سنين وطلعت في الرابعة سميت بذلك لانه حقاها
 ان تتركب ويحمل عليها (قوله واذا كانت احدى وستين فقيرا جذعة الى
 الى خمس وسبعين) وهى مالها اربع سنين وطلعت في الخامسة ولا اشتقاق لاسمها وهى
 اعلى سن يجب فيها الزكاة في السنة كلها (قوله فاذا بلغت ستا وسبعين فقيرا بنتا لبون

فقيرا اربع شياء الى اربع
 وعشرين فاذا كانت خسا
 وعشرين فقيرا بنت مخاض
 وهى التى طلعت في السنة
 الثانية (الى خمس وثلاثين
 فاذا كانت ستا وثلاثين فقيرا
 بنت لبون) وهى التى طلعت
 في الثالثة (الى خمس واربعين
 فاذا كانت ستا واربعين فقيرا
 حقة) وهى التى طلعت في
 الرابعة (الى ستين فاذا كانت
 احدى وستين فقيرا جذعة)
 وهى التى طلعت في الخامسة
 (الى خمس وسبعين فاذا
 كانت ستا وسبعين فقيرا
 بنتا لبون الى سبعين فاذا

وفي خمس عشرة ثلاث
 شياء وفي عشرين اربع شياء
 وفي خمس وعشرين بنت
 بخانن (مع الحقيقين) الى
 مائة وخمسين فيكون فيها
 ثلاث حقائق ثم (اذا زادت
) تستأنف الفريضة (ايضا
) فيكون في احدى شياء)
 ثم ثلاث حقائق (وفي العشر
 ثمانية وفي خمس عشرة ثلاث
 شياء وفي عشرين اربع شياء
 وفي خمس وعشرين بنت
 بخانن وفي ست وثلاثين
 بنت لبون فاذا بلغت مائة
 وستا وتسعين ففيها اربع
 حقائق الى ما تسعين ثم
 تستأنف الفريضة اياها كما
 تستأنف في الخمسين التي
 بعد المائة والخمسين حتى
 يجب في كل خمسين حقة
 ولا تجزى ذكر كور الابل
 الا بالقيمة ثلاث بخلاف
 البقر والتمن فان المساق
 هيز كما يأتي (والبخت)
 جمع البخت وهو التسول
 بين العربي واليهي منسوب
 الى بخت نصر (والعرب)
 بالكسر جمع هربي (سواء)
 في النصاب والوجوب لازم
 اتم الابل فتاوهما

— باب صدقة البقر —

قدمها الى الغنم لان البقر تحصل بها مصلحة الزراعة والغنم والغنم لا يحصل بها الا اللحم ومناسبتها للابل من حيث الضخامة والقيمة حتى ان اسم البدنة تنحلها وسيت البقر لانها تبقر الارض بحوافرها اى تشقىها والبقر هو الشق (قوله رحمة الله ليس في اقل من ثلاثين من البقر صدقة فانما كانت ثلاثين سبعة وحال عليها الحول فيها بيع او تدعى) وهو الذي له سنة وطعن في الثانية سمي تحيا لانه الى الآن نبيع امه ثم الاخرى

﴿ باب صدقة البقر ﴾

ایس فی اقل من ثلاثين

من البقر صدقة (لعدم بلوغ الحساب) فإذا كانت ثلاثين شاة (كما تقدم) وحال عليها المول ففيا تبع) وهو ذو سنة كاملة (أو نبعه) ومن تبعه لانه

يبيع امه (وفي اربعين مسنة اومسنة) وهو ذو ستين كاملتين (فاذا زادت على الاربعين وجب في الزيادة بقدر د
الى ستين) وذلك (عند ابي حنيفة) في الواحدة ربع عشر مسنة وفي الاثنين نصف عشر مسنة وفي الثلاثة ثلاثة ارباع
عشر مسنة وفي الارباع عشر مسنة قال في الصحيح هذه رواية الاصل ﴿ ١٥٢ ﴾ ورجح صاحب الهداية وجهها

لاتزيد على الذكر في هذا الباب وكذا في النعم بخلاف الابل حيث لا يجوز الذكر فيها
الا على طريق القيمة وادنى سن يطلق به الزكاة في البقر تباع عندهما وقال ابو يوسف
يتعلق ايضا بالبحايل (قوله وفي اربعين مسنة اومسنة) وهي مالها سنتان وطلعت
في الثالثة فان اعطى تبعاين جاز لانهما يجزيان على الستين فلا في يجزيان عما دونها اولى
(قوله فاذا زدت على الاربعين وجب في الزيادة بقدر ذلك الى ستين عند ابي حنيفة)
في الواحدة ربع عشر مسنة وفي الاثنين نصف عشر مسنة وفي الثلاث ثلاثة ارباع
عشر مسنة وفي الارباع عشر مسنة وهذه رواية الاصل وروى الحسن عن ابي حنيفة
انه لا يجب في الزيادة شيء حتى يبلغ خمسين فيكون فيها مسنة وربع مسنة او ثلاثة
تباع لان الاوقاس في البقر تسع تسع (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا شيء في الزيادة
حتى يبلغ الستين ففيها تبعاين) ولا خلاف بينهم فيما دون الاربعين ولا في ما وراء الستين
(قوله وفي سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلاثة اتمعة وفي مائة
تبعاين ومسنة) وفي مائة وعشر مسنتان وتبيع وفي مائة وعشرين اربعة اتمعة او ثلاث
ومسنتان وعلى هذا فقس (قوله وعلى هذا يتغير الفرض في كل عشر من تباع الى
مسنة) وهذا بالاجماع (قوله والجواميس والبقر سواء) بنى في الزكاة والاضحية
واعتبار الربا اما في الايمان اذا حلف لا يأكل لحم البقر لم يحث بالجاموس لعدم العرف
وقلته في بلادنا فلم ينسأله اليمين حتى لو كثر في موضع ينبغي ان يحث كذا في التباينة
ولو حلف لا يشتري البقر لا يتناول الجواميس وان حلف لا يشتري بقرا تناولها فيحث
بشرائها لان الالف واللام لمعمود

واعنده النسفي والمجوي
تبعا لصاحب الهداية (وقال
لا شيء في الزيادة) على
الاربعين (حتى تبلغ) الى
(ستين فيكون فيها تبعاين
او تبعاين) قال في الصحيح
وروى اسد بن عمرو عن
ابي حنيفة مثل قولهما قال
في النخعة وهذه الرواية
اعدل وقال الاسيحاوي وهذا
اعدل الاقويل وعليه
الفقهاء اه ومثله في البحر
عن النيسابغ وفي جوامع
الفقه قولهما هو المختار (وفي
سبعين مسنة وتبيع وفي
ثمانين مسنتان وفي تسعين
ثلاثة اتمعة وفي مائة تبعاين
ومسنة وعلى هذا) المنوال
(يتغير الفرض في كل عشرة
من تباع الى مسنة) هذا
المثال (والجواميس والبقر
سواء) لان اتحاد الجنسية اذ
هو نوع منه وانما لم يحث
بأكل الجاموس اذا حلف
لا يأكل لحم البقر لعدم العرف

باب زكاة النعم

قدم النعم عن الخيل لكثرة وكون زكاة النعم متفقا فيها وزكاة الخيل مختلفا فيها ثم النعم
يقع على الذكور والاناث وعليهما جميعا (قوله رحمه الله ليس في اقل من اربعين شاة
صدقة) ادنى السن التي تجب فيه الزكاة التي فسادها وهو الذي اتى عليه حول
عندهما وما دونه حملان لا شيء فيها وعند ابي يوسف تجب فيها الزكاة (قوله فاذا
كانت اربعين سائمة وحال عليها الحول ففيها شاة) وصفها التي فسادها وهي مالها سنة
وطلعت في السائمة ولا يؤخذ الجذع والضأن والعز في ذلك سواء وعن ابي حنيفة
ان الجذع من الضأن يجوز وهو ما اتى عليه اكثر السنة لانه يجوز في الاضحية وهي
اضيق من الزكاة الا ترى ان التباع لا يجوز فيها ويجوز في الزكاة والاو هو الطاهر

باب صدقة النعم

(ليس في اقل من اربعين
شاة صدقة) لعدم بلوغ
النصاب (فاذا كانت اربعين

سائمة) كما تقدم (وحال عليها الحول ففيها شاة) شيء ذكر اوائى (الى مائة وعشرين فاذا زادت) (ويؤخذ)
المائة والعشرون (واحدة ففيها شاة الى مائتين فاذا زادت واحدة ففيها ثلاث شاة) الى ثلاثمائة وتسعة وتسعين (فاذا
بلغت اربعمائة ففيها اربع شاة ثم في كل مائة شاة

والضأن والمز سواء) في النصاب ﴿ ١٥٣ ﴾ والوجوب واداء الواجب ولا يؤخذ الا لشيء وهو ماتت له سنة كما تقدم

﴿ باب زكاة الخيل ﴾ انما
اخرها للاختلاف في وجوب
الزكاة فيها قال ابو حنيفة (اذا
كانت الخيل سائمة) كما تقدم
وكانت (ذكورا واناثا)
او اناثا فقط (فصاحبها بالخيار

ان شاء اعطى من كل فرس
دينارا وان شاء قومه
واعطى من كل مائتي درهم
خمس دراهم) بمنزلة عروض
الجماعة (وليس في ذكورها
منفردة زكاة) اتفاقا ولم يقيد
بصاحبها اشارة ان ان الاصح
انها لانصاب لها لعدم النقل
(وقال لا زكاة في الخيل)
قال في الصحيح قال الطحاوي
هذا احب القولين اليها
ورجحه القاضي ابو زيد في
الاسرار وقال في البيهقي
وعليه الفتوى وقال في
الجواهر والفتوى على قولهما
وقال في الكافي هو المختار
للفتوى وتبعه شارح الكنز
والبرازية في فتاواه تبع
لصاحب الخلاصة وقال
قاضيهم قالوا الفتوى على
قولهما وقال الامام ابو منصور
في الصحفة الصحيح قول ابو حنيفة
ورجحه الامام السرخسي
في المبسوط والقدروري
في التجرید واجاب عما عسى
يورد على دليله وصاحب
الهداية وهذا اقوى حجة
على ما يشهد به التجريد

ويؤخذ في زكاة النعم الذكور والاناث وقال الشافعي لا يؤخذ الذكر الا اذا كانت كلها
ذكورا ثم السنة ان النصاب اذا كان ضأنًا يؤخذ من الضأن وان كان معزا فن المز
وان كان منهما فن الغالب وان كانا سواء فن البعاض (قوله والضأن والمز سواء)
يعنى في وجوب الزكاة واعتبار الرباء وجواز الاضحية اما لو حلف لا يأكل لحم الضأن
فاكل لحم المز لا يحنث

﴿ باب زكاة الخيل ﴾

اشتقاقه من الخيلاء وهو التمايل وانما اخرجها لفظة وجودها وقلة اسمائها والاختلاف
في وجوب الزكاة فيها واقل سن يجب الزكاة فيها ان ينزى اذا كان ذكرا او ينزى عليه
ان كان اثنى (قوله رحمه الله اذا كانت الخيل سائمة ذكورا واناثا وحال عليها الحول
فصاحبها بالخيار ان شاء اعطى من كل فرس دينارا وان شاء قومه واعطى
من كل مائتي درهم خمسة دراهم) انما شرط الاختلاط لان في الذكور المنفردة
روايات الصحيح منها عدم الوجوب لعدم التناسل بخلاف غيرها من السوائم
حيث يجب في ذكورها منفردة لانه وان لم يحصل منها التناسل حصل منها الاكل
وفي الاناث المنفردة روايات الاصح الوجوب لانها تناسل بالفعل المستعار والناس
لا يتماثلون منه في العادة وذكر في الاصل انه لا شيء فيها حتى تكون ذكورا واناثا
ولا تجب في الذكور المنفردة ولا في الاناث المنفردة لان نماءها بالتوالد لانها غير
ما كولة عند ابى حنيفة ويكون النصاب اثنين ذكرا واثنى على هذه الرواية وروى
انها تجب في الذكران فلي هذا النصاب واحد والصحيح لابد من الاختلاط ثم وجوب
الزكاة في الخيل انما هو قول ابى حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ومحمد لا شيء فيها
وهذا اذا كانت لغير الفزو اما اذا كانت للفزو فلا شيء فيها بالاجماع ثم عند ابى حنيفة
وزفر الوجوب في حينها ويؤخذ من قيمتها حتى لو لم تبلغ الفرسان على الرواية التي
اشترط فيها الاختلاط والفرس على الثمانية مائتي درهم اخذ بقدر ذلك ولهذا قال
وان شاء قومه * وقوله فصاحبها بالخيار * احتز بهذا عن قول الطحاوي فانه يقول
الخيار على السائل والاول هو الظاهر * وقوله وان شاء قومه هذا الخيار في افراس
الحرب لتقاربها في القيمة اما في افراس الجم فقومها حتما بغير خيار لتفاوتها وانما
لم يؤخذ زكاتها من حينها لان مقصود الفقهاء لم يحصل له لان حينها غير ما كول
عند ابى حنيفة وكان ينبغي عنده ان لا تجب الزكاة في الخيل لانها غير ما كولة عنده
وانما المقصود منها الركوب ولهذا قرنها الله تعالى بالغال والجبر الا انه ترك القياس
فيها بالخبر وهو قوله عليه السلام * في كل فرس سائمة دينار او عشرة دراهم *
ومن اصله ان القياس بترك بخبر الواحد (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا زكاة
في الخيل) وبه قال الشافعي قال في فتاوى قاضيهما والفتوى على قولهما وبه قطع
في الكنز ايضا وقال السرخسي قول ابى حنيفة اولي قال في النهاية واجمعوا على ان الامام

(ولا شيء في البغال والحبر) اجماعا (الا ان تكون التجارة) لانها نصير ﴿ ١٥٤ ﴾ من العروض (وليس في الفصلا)

بضم الفاء جمع فصيل وهو ولد الناقة اذا فصل من امه ولم يبلع الحول (والحملان) بضم الحاء جمع حمل بفحتمين وهو ولد النتان في السنة الاولى (والعاجيل) جمع عجول بوزن نور ولد البقر (صدقة عند ابي حنيفة) ومحمد (الان يكون معها كبار) ولو واجدا ويجب ذلك الواحد كما في الدر (وقال ابو يوسف) يجب (فيها واحدة منها) ورجح الاول (ومن وجب عليه مسن فلم توجد) عنده (اخذ المصدق) اى العامل (اعل منها ورد الفضل او اخذ دونها واخذ الفضل) الا ان في الوجه الاول انه ان يأخذ ويطالب بعين الواجب او بقيته لانه شراء وفي الوجه الثاني يجبر لانه لا يبيع فيه بل هو ابطاء بالقيمة (ويجوز دفع القيم في الزكاة) وكذا في العشر والخراج والفطرة والنذر والكفارة غير الاعتناق تعتبر القيمة يوم الوجوب عند الامام وقالوا يوم الاداء اجماعا ويقوم في البلد الذي المال فيه ولو في مفازة ففي اقرب

لا يأخذ صدقة الحبل من صاحبها جبرا لان زكاتها لا تجب في عينها بخلاف السائمة فانها جزء من عينها والامام فيه حق الاخذ ولان الحبل مطمع لكل طامع فلو ولى السائمة اخذ الزكاة فيها لم يتركوها لصاحبها وكان القياس عند ابي يوسف ومحمد ان يجب الزكاة فيها لانها ما كولة عندهما وانما تركوا القياس لقوله عليه السلام « عفوت لكم عن صدقة الحبل والرقبي الا ان في الرقب صدقة الفطر » وقال عليه السلام « ليس على المسلم في فرسه وعبد صدقة » الا ان ابا حنيفة حمل ما روياه على فرس الركوب بدليل قوله والرقبي الا ان في الرقب صدقة الفطر والفطرة انما تجب في عبد الخدمة (قوله ولا في شيء من البغال والحبر الا ان تكون التجارة) لقوله عليه السلام « ليس في الكسعة شيء » وهي الحبر والبغال ملحقة بها « وقوله » الا ان تكون التجارة » لان الزكاة حينئذ تنلق بالمالية كسائر اموال التجارة (قوله وليس في الفصلا والعاجيل والحملان صدقة عند ابي حنيفة ومحمد الا ان يكون فيها كبار) الفصلا جمع فصيل وهو اولاد الابل * والحملان بضم الحاء وكسرهما جمع الحمل وهم اولاد الغنم * والعاجيل اولاد البقر * فان قيل ليست هذه المسئلة من جنس الحبل فلم اوردها فيها * قيل لان زكاة الحبل يختلف فيها والزكاة في هذه الاشياء يختلف فيها ايضا فاوردها فيها (قوله وقال ابو يوسف تجب فيها واحدة منها) وقال زفر فيها ما في الكبار وبه قال مالك وكان ابو حنيفة اولا يقول تجب فيها ما تجب في الكبار وبه اخذ زفر ومالك ثم رجع فقال تجب فيها واحدة منها وبه اخذ ابو يوسف والشافعي ثم رجع وقال لا تجب فيها شيء وبه اخذ محمد واذا كان فيها واحدة من المسنات جعل الكل تبعالها في انعقادها نصابا دون تأدية الزكاة حتى لا يجزيه اخذ واحدة من الصغار وصورة المسئلة اذا اشترى خمسة وعشرين فصلا او اربعين حملا او ثلاثين عملا او وهبله ذلك هل ينقد عليها الحول فعند ابي حنيفة ومحمد لا وعند ابي يوسف ينقد حتى لو حال الحول من حين ما ملكه تجب الزكاة وصورة اخرى اذا كان له نصاب سائمة فقال عليها ستة اشهر فتوالدت مثل عددها تم هكت الاصول وبقيت الاولاد هل يبقى حول الاصول على الاولاد فعندهما لا وقال ابو يوسف يبقى (قوله ومن وجب عليه مسن فلم يوجد معه اخذ المصدق اعل منها ورد الفضل او اخذ دونها واخذ الفضل) ظاهر هذا ان الخيار الى المصدق وهو قول الاصحاحي والصواب ان الخيار الى صاحب المال قال الصبر في الصحيح ان الخيار الى المصدق اذا كان فيه دفع زيادة لانه في مقدار الزيادة شراء والى صاحب المال اذا اراد ان يدفع الاذن والزيادة لانه دفع بالقيمة وفي دفع القيمة الخيار الى صاحب المال بالاجماع فان وجب بنت ابون اراد ان يدفع بعض حقة فالخيار الى المصدق لما في التشقيص من ضرر والفاوت بين بنت الخاض وبنت ابون شتان او عشرون درهما وبين بنت ابون والحقة كذلك وبين الحقة والجذعة كذلك وبين بنت الخاض والحقة اربع شياء او اربعون درهما وبين بنت الخاض والجذعة ست شياء او ستون درهما (قوله ويجوز دفع القيمة في الزكاة) وكذا

الامصار اليه فتح (وليس في العوالم) اي ﴿ ١٥٥ ﴾ المعدات للعمل ولو اُسِمَت لانها من الحوائج الاصلية (و العلوقة) اي التي

يلفها صاحبها نصف حول
فاكثر ولو قدر والنسل
(صدقة) لان الوجوب بالتقو
وهو بالاسامة او الاعداد
لتجارتهم ولم يوجد (ولا ياخذ
المصدق خيار المال ولا
ردائه) اي رديته (و) انما
(ياخذ الوسط منه) نظرا
للبائنين لان في اخذ الخيار
اضرارا باصحاب الاموال
وفي ردائه اضرار بالفقراء
(ومن كان له نصاب مستعاد
في اثناء الحول من جنسه)
سواء كان من ثمنه ولا كهيبة
وارث (ضمه اليه) اي الى
النصاب (وزكاه به) اي معه
وان لم يكن من جنسه لا يضم
انما (و السائمة) التي تجب
فيها الزكاة (هي التي تكتفي
بالرى) بكسر الراء الكلاء
(في اكثر حولها)
لان اصحاب السوائم قد
لا يجدون بزمان ان يطفوا
سوائهم في بعض الاوقات
فجعل الاقل ثلث الاكثر (فان
علقها نصف الحول واكثر
فلا زكاة فيها) لزيادة المنة
فيندم الثناء فيها معنى (و الزكاة
عند ابى حنيفة و ابى يوسف)
تجب (في النصاب دون الغزو)
وهو ما بين الفريصتين (وقال
محمد) وزفر (فيها) وقاعدة
فيها اذا هلك الغزو وبقي
النصاب فيبقى كل الواجب

في النذور والكفارات والعشر و صدقة الفطر ولا يجوز في الهدايا والاضحايا
وقال الشافعي لا يجوز (قوله) وليس في العوالم والحوائج والعلوقة صدقة)
بني بالعوالم ولو اُسِمَت وبالعلوقة ولو لم يعمل عليها لان السبب هو المال
الناسي ودليله الاسامة او الاعداد لتجارة ولم يوجد لان في العلوقة ترك
المنة فيعدم الثناء فيها معنى (قوله) ولا ياخذ المصدق خيار المال ولا ردائه
اي ولا ردية (قوله) و ياخذ الوسط منه (لان فيه نظرا من البائنين لان
في اخذ خياره اضرارا باصحاب الاموال وفي اخذ ردائه اضرار بالفقراء
في نفسه ثلاثة اقسام جيد و ردي و وسط و ياخذ من الوسط ولا ياخذ الربا
وهي التي تربى ولدها ولا الاسكوة وهي التي تضمن للانكسر ولا الفحل
ولا الحامل و يحسب عليه في سائمة البهيمة والجفأ والصغيرة ولا ياخذ منها
شيئا لقول عمر رضي الله عنه لساميه هد عليهم الهلة ولو اتاك بها الراعي كفه
ولا تاخذها (قوله) ومن سكاك له نصاب فاستفاد في اثناء الحول مالا من
جنسه ضمه الى ماله (وزكاه) سواء كان المستفاد من ثمنه او لا وبأى وجه
استفاده ضمه سواء كان ييرات او هبة او غير ذلك و شرط كونه من جنسه
اذ لو كان من غير جنسه من سكاك وجهه كالنعم مع الابل فانه لا يضم ولو كان
معه نصاب من السائمة مال عليها الحول فزكاهها ثم باعها بدراهم ومعه
نصاب من الدراهم قد مضى عليها نصف الحول فنصف ابى حنيفة لا يضم اليه
ثمن السائمة بل يستأنف له حولا جديدا و عندهما يضمه و يزكاهما جميعا وهذا
اذا كان ثمن السائمة يلع نصابا باضراره اما اذا كان لا يبلغ نصابا ضمه بالاجماع
ولما ثمن الطعام المشور و ثمن العبد الذي ادى صدقة فطره فانه يضم اجماعا ولو باع
الماشية قبل الحول بدراهم او بماشية ضم الثمن الى جنسه بالاجماع اي يضم الدراهم
الى الدراهم والماشية الى الماشية وان جعل الماشية بعدما زكاهها طوفة ثم باعها ضم
ثمنها اجماعا لانها خرجت من حكم مال الزكاة فلم يبق نصابا (قوله) والسائمة هي
التي تكتفي بالرى في اكثر حولها (لان اصحاب السوائم قد لا يجدون بدا من ان
يطفوا سوائهم في بعض الاوقات فجعل الاقل ثلث الاكثر ثم هذا الذي ذكره من
الاسامة في حق ايجاب زكاة السوائم انما تصح ان لو كانت الاسامة قدر والنسل اما
اذا كانت التجارة او الحمل والركوب فلا تجب فيها الزكاة اصلا (قوله) فان علقها
نصف الحول او اكثر فلا زكاة فيها (فان قيل اذا علقها نصف الحول وسامت نصفه
استوى الوجوب وعدمه فينبغي ان يرجع جانب الوجوب احتياطا لانه عبادة ومبتها
على الاحتياط . قيل انما لا تثبت الزكاة لانه وقع الشك في ثبوت سبب الايجاب والرجوع
انما يكون بعد ثبوت السبب (قوله) والزكاة عند ابى حنيفة و ابى يوسف واجبة
في النصاب دون الغزو وقال محمد وزفر ينطق بالنصاب والغزو) وقاعدة فيها اذا هلك
الغزو وبقي النصاب يبق كل الوجوب عندهما وقال محمد وزفر يسقط بقدر الهالك كما

عند الشافعي ويسقط بقدر الهالك عند

إذا كان له تسع من الأبل حال عليها الحول ثم هلك منها أربع فليس عليه في الباقي شاة عندهما وقال محمد وزفر عليه في الباقي خمسة أتباع شاة وكذا إذا كان معه ثمانون من الغنم حال عليها الحول فهلك منها أربعون فليس عليه في الباقي شاة وعند محمد وزفر نصف شاة وإن هلك ستون فنصف شاة وعند محمد وزفر ربع شاة ولهذا قال أبو حنيفة يصرف الهلاك بعد العفو إلى النصاب الأخير ثم الذي يليه إلى أن ينتهي لأن الأصل هو النصاب الأول وما زاد عليه تابع له وقال أبو يوسف يصرف الهلاك إلى العفو أولا ثم إلى النصاب شأبا . بيانه أربعون من الأبل حال عليها الحول فهلك منها عشرون ففي الباقي أربع شيا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف فيها عشرون جزء من ستة وثلاثين جزء من بنت لبون وقال محمد وزفر نصف بنت لبون (قوله وإذا هلك المال بعد وجوب الزكاة سقطت عنه) قيد بالهلاك لأن الاستهلاك لا يقطعها لأن الزكاة تجب عليه بعد الحول وهو يحسبها حل طريق الأمانة فإذا استهلكها ضمنها كالوديعة ثم الهلاك إنما يقطعها إذا كان قبل مطالبة الساعي بها أما إذا طلبها ولم يسلمها إليه مع القدرة فقد قال الكرخي يجب عليه الضمان . وهو قول العراقيين لأنها أمانة طالبه بها من ملك المطالبة فصار كالوديعة إذا طلب منه الوديعة فلم يدفعها إليه مع الامكان حتى هلك وقال أبو طاهر الديلمي وأبو سهل لا يضمن قال في النهاية وهذا أقرب إلى الفقه لأن وجوب الضمان يستدعي قويا ولم يوجد قما في منع الوديعة فقد بدل اليد فصار موفوا اليد المالك فيضمن وفي البدائع كافة مشايخ ما وراء النهر قالوا لا يضمن ولو طلب الساعي لأن المالك مخير إن شاء أعطاه العين أو قيمتها فلم يلزمه تسليم العين فصار كما قبل المطالبة قال في النهاية والأصح عدم الضمان (قوله فإن قدم الزكاة على الحول وهو مالك لتصاب جاز) لأنه أدى بعد سبب الوجوب قال في النهاية لكن بين الأداء ومجلا وبين الأداء في آخر الحول فرق وهو أن المجهل يشترط فيه أن لا ينقص النصاب في آخر الحول وفي الأداء في آخر الحول لا يشترط . بيانه إذا عمل شاة عن أربعين لحال الحول وعنده تسع وثلاثون فلا زكاة عليه حتى أنه إذا كان صرفها إلى الفقراء وقعت نطوما وإن كانت قائمة بيننا في يد الإمام أو الساعي ستردها وأما إذا كان أداءه في آخر الحول وقعت من الزكاة وإن انتقص النصاب بإدائه قال الحلي في الدنيا يجوز التجهيل بشرائط ثلاث أحدها أن يكون الحول منقدا وقت التجهيل والثاني أن يكون النصاب الذي يعمل منه كاملا في آخر الحول والثالث أن لا يثبت أصله فيما بين ذلك مشاه إذا كان له أقل من مائة درهم أو أربع من الأبل فهذا مال لا يتخذ عليه الحول فإذا عمل الزكاة ثم كل النصاب بعد التجهيل لا يكون ما يعمل زكاة ويكون نطوما وكذا إذا كان له مائة درهم فنصدق بخمسة حل فغير بنية الزكاة وانتقص النصاب بمقدار ما يعمل ولم يستند شيئا حتى حال الحول والنصاب ناقص كان ما يعمل نطوما وإن استفاد شيئا حتى كل به النصاب قبل الحول ثم حال الحول والنصاب كامل صح التجهيل من الزكاة وأما إذا كان استفاد ما يكمل

التليدين (وإذا هلك المال بعد وجوب الزكاة) ولو بعد منع الساعي في الأصح نهاية (سقطت) عنه الزكاة لتعلقها بالدين دون الذمة وإذا هلك بمضه سقط حظه قيد بالهلاك لأن الاستهلاك لا يقطعها لأنها بعد الوجوب بمنزلة الأمانة فإذا استهلكها ضمنها كالوديعة (وإن قدم الزكاة على الحول وهو مالك لتصاب جاز) و جاز أيضا لأكثر من سنة لو وجوب السبب وهو ملك النصاب

به النصاب بعد الحول ثم حال الحول الثاني وجبت الزكاة فيما يعمل لا ينوب هنا لأن التجهيل حصل للحول الاول ولم يجب عليه زكاة الحول الاول ويجوز التجهيل لنصب كثيرة اذا كان في ملكه نصاب واحد وقال زفر لا يجوز الا من النصاب الموجود في ملكه حتى انه اذا كان معه خن من الابل فعمل اربع شياه ثم تم الحول وفي ملكه هنرون من الابل فنحن يجوز من الكل وعنده لا يجوز الا من الخن قال لان كل نصاب اصل بنفسه ولنا ان النصاب الاول هو الاصل في السبيبة والزوائد عليه تابعة له ولو عمل اداء الزكاة الى غير ثم ايسر قبل الحول اومات او ارتد جازما دفعه عن الزكاة لان الدفع صاف الفخر فاما يحدث بعده من الفناء والموت لا يؤثر فيه ولو عمل شاة من خن من الابل فهلكت جميعها وله اربعون من الغنم لا يبيع الشاة هنا كذا في النبايع واما تجهيل المشران كان قبل الزراعة لا يجوز وان كان بعد الزراعة وبعد النبات جاز فان كان بعد الزراعة قبل النبات جاز عند ابي يوسف وعند محمد لا يجوز وهو الاظهر وان عمل هنتر ثم التجهيل ان كان بعد طلوعها جاز وان كان قبله لا يجوز

باب زكاة الفضة

قدمها على الذهب لانها اكثر تداولاً فيما بين الناس الا ترى ان المهر ونصاب الرقة وقيم المتلفات يقدرها ثم الفضة تناول المضروب وغير المضروب والورق والورقة تختص بالمضروب وجميعها رقوق بضم الزاء (قوله رحمه الله ليس في اقل من مائتي درهم صدقة فاذا كانت مائتي درهم) اي موزونة زنة كل درهم منها اربعة هنر قيراطا فبها خسة دراهم وزن كل درهم اربعة هنر قيراطا يعني على هذا احكام الزكاة ونصاب السرقات وتقدير الديات والمهر والخراج سواء كانت الفضة مضروبة او غير مضروبة او حليا فجميع ما في ملكه منها من الدراهم والحنوتين وحلبة السيف والجمام والسرر والكواكب في المصنف والاوراق والمسامير المركبة في السكاكين والاسورة والدمالج والخللا خيل وغير ذلك فان بلغت كلها وزن مائتي درهم فيها خسة دراهم والا فلا ولا ينفذ عليها الحول حتى تبلغ مائتين فان كان وزنها دون المائتين وفيها لمجودتها وصياغتها تساوى مائتين فلا شيء فيها واصل هذا ان الاوزان كانت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مختلفة فبها ما كان وزن الدرهم عشرين قيراطا وهو الذي يسمى وزن عشرة ومنها ما كان وزنه عشرة قرايرط وهو الذي يسمى وزن خسة ومنها ما كان وزن اثني عشر قيراطا وهو الذي يسمى وزن ستة فكانوا يتصارفون بها الى زمان عمر رضي الله عنه فاراد ان يستوفي منهم الخراج فطالبهم بالاكثرفشق عليهم فالتصوا منه التخصيف فجمع حساب زمانه ليتوسطوا بينهم فاستخرجوا له وزن السبعة فجمعوا ثلثة دراهم وزنها اثنان واربعون قيراطا فقسوها اثلاثا فكان كل درهم اربعة هنر قيراطا وانما كانت السبعة وزن عشرة مثاقيل لانه اذا جمعت من كل صنف عشرة دراهم صار الكل احدى وعشرين مثقالا فاذا اخذت ثلث ذلك كان سبعة مثاقيل وصورة

باب زكاة الفضة
قدمها على الذهب لانها
اكثرتداولاً فيما
بين الناس (ليس فيما دون
مائتي درهم صدقة) لعدم
بلوغ النصاب (فان كانت
مائتي درهم) شرعى زنة
كل درهم اربعة هنر
قيراطا والقيراط خن
شعيرات فيكون الدرهم
الشرعى سبعين شعيرة
(وحال عليها الحول ففيها)
ربع العشر (خسة دراهم

ولا شيء في الزيادة) على المائتين (حتى تبلغ) الزيادة (اربعة) درهمان فيكون فيها درهم ثم في كل اربعين درهما درهم) ولا شيء فيما بينهما وهذا عند أبي حنيفة (وقالا ما زاد على المائتين فزكاته بحسابها) قال في التصحيح قال في الضعفة وزاد الفقهاء التصحيح قول أبي حنيفة ومشي عليه النسبي وبرهان (١٥٨) الشريعة اهـ (واذا كان الغالب على الورق)

انك تضرب كل واحد منها في عشرة وتجمعه يكون اربعمائة وعشرين مثقالا ثم تقسمها على عشرين تصح من الفضة احد وعشرون مثقالا فثلثه سبعة وقال محمد بن الفضل المعبر في كل زمان بدرهمه وبه اتى جماعة من المتأخرين الا ان الاول هو المعبر وهو اربعة عشر قيراطا وعليه اطباق كتب المتقدمين والتأخرين وهو الاظهر * واعلم انك متى زدت على الدرهم ثلاثة اسباعه وهي ستة كان مثقالا ولان المثقال عشرون قيراطا ومتى نقصت من المثقال ثلاثة اعشاره وهو ستة كان درهما لان الدرهم اربعة عشر قيراطا (قوله ولا شيء في الزيادة حتى تبلغ اربعين درهما فيكون فيها درهم مع الحصة ثم في كل اربعين درهما درهم) وهذا عند أبي حنيفة (قوله وقال ابو يوسف ومحمد ما زاد على المائتين فزكاته بحسابها) قلت الزيادة او كثرت حتى لو كانت الزيادة درهما ففيه جزأ من اربعين جزأ من درهم وهو ربع عشرة (قوله واذا كان الغالب على الورق الفضة فهي في حكم الفضة) لانها اذا كانت هي الغالبة كان الفس مستهلكا فلا اعتبار به وهو ان تكون الفضة زائدة على النصف (قوله واذا كان الغالب عليها الفس فهي في حكم العروض) لان غلبته عليها يخرجها عن حكم الفضة بدليل جواز بيعها بالفضة متفاضلا وانما تكون في حكم العروض قال بعض العلماء في ذلك نظما

والعروض في عشرين مثقالا ذهب * نصف من المثقال في الحول وجب
اذا كانت بحال او احرق لا يخرج منها نصاب اما اذا كان يخلص منها نصاب وجب زكاة
الحال * واذا استوى الحال والنسب قال في الينايع اختلف فيه المتأخرون على ثلاثة
اقوال قال بعضهم يجب خمسة احتياطا وقال بعضهم درهما ونصف وقال بعضهم لا يجب
شيء (قوله ويعتبر ان تبلغ قيمتها نصابا) ولا بد فيه من نية التجارة كسائر العروض

باب زكاة الذهب

(قوله رحمه الله ليس فيما دون عشرين مثقالا من الذهب صدقة فاذا كانت عشرين مثقالا) زنة كل مثقال منها عشرون قيراطا (وحال عليها الحول ففيها نصف مثقال) ولا شيء في الزيادة حتى يبلغ اربعة مثاقيل فيكون فيها قيراطان لان الواجب ربع العشر والاربعة المثاقيل ثمانون قيراطا وربع عشرها قيراطان وقد اعتبر الشرع كل دينار بعشرة دراهم فيكون اربعة مثاقيل كاربعة درهما وهذا قول أبي حنيفة وعندهما يجب في الزيادة بحساب ذلك (قوله وفي تبر الذهب والفضة وحليهما والآنية منهما الزكاة) التبر القطعة التي اخرجت من المعدن وهو غير المضروب وقوله وحليهما وقال الشافعي كل حلي معدن لباس المباح لا تجب فيه الزكاة انما ما روى عن النبي عليه السلام رأى امرأتان بطوفان وعليهما سواران من ذهب فقال

(وحال عليها الحول ففيها) ربع العشر وهو (نصف مثقال ثم في كل اربعة مثاقيل قيراطان وليس (انؤديان) فيما دون اربعة مثاقيل صدقة عند أبي حنيفة) خلافا لهما كما تقدم (وفي تبر الذهب والفضة) وهو غير المضروب منهما (وحليهما) سواء كان مباح الاستعمال اولا (والآنية منهما الزكاة) لانها خلقا اثما فوجب زكاتها كيف كانا

وهي الدراهم المضروبة وكذا الورقة بالتخفيف صحاح (الفضة فهي في حكم الفضة) الخالصة لان الدراهم لا تخرج من قليل غش لانها لا تقطع الا به وتخشو عن الكثير فخلصنا الغلبة فاصالة وهو ان يزيد على النصف اعتبارا للحقيقة هداية ومثله في الابتناح عن الجامع الكبير (واذا كان الغالب عليها الفس فهي في حكم العروض يعتبر ان تبلغ قيمتها نصابا) ولا بد فيها من نية التجارة كسائر العروض الا اذا كان يخلص منها فضة تبلغ نصابا لانه لا يعتبر في عين الفضة القيمة ولا نية التجارة هداية واختلف في المساوي والمختار لزومها احتياطا ثانية

باب زكاة الذهب

(ليس فيما دون عشرين مثقالا من الذهب صدقة) لانعدام النصاب (فاذا كانت عشرين مثقالا) شرعا زنة كل مثقال عشرون قيراطا فيكون اربعة مثاقيل كاربعة درهما وهذا قول أبي حنيفة وعندهما يجب في الزيادة بحساب ذلك (قوله وفي تبر الذهب والفضة وحليهما والآنية منهما الزكاة) التبر القطعة التي اخرجت من المعدن وهو غير المضروب وقوله وحليهما وقال الشافعي كل حلي معدن لباس المباح لا تجب فيه الزكاة انما ما روى عن النبي عليه السلام رأى امرأتان بطوفان وعليهما سواران من ذهب فقال

(وحال عليها الحول ففيها) ربع العشر وهو (نصف مثقال ثم في كل اربعة مثاقيل قيراطان وليس (انؤديان) فيما دون اربعة مثاقيل صدقة عند أبي حنيفة) خلافا لهما كما تقدم (وفي تبر الذهب والفضة) وهو غير المضروب منهما (وحليهما) سواء كان مباح الاستعمال اولا (والآنية منهما الزكاة) لانها خلقا اثما فوجب زكاتها كيف كانا

« اتؤديان زكاتها » قلنا لا قل « أحياناً ان يسور كالله يسوازين من نار جهنم »
 قلنا لا قل « فأدى زكاتها » واما اليواقيت والآل والجواهر فلا زكاة فيها وان
 كانت حلياً الا ان تكون لقجارة واما الآنية المتخذة من الذهب والفضة والالعة
 وغيرها فالزكاة فيها واجبة بلا خلاف ولكن يختلف الحكم فيها بين الاداء من حينها
 والاداء من قيمتها فانه اذا كان له اثم فضة وزنه مائتان وقيمتها ثلاثمائة فان ادى من حينه
 تصدق بربع عشره حل الفقراء فيشاركه فيه وان ادى من قيمته فمقدّم محمد يمدل الى
 خلاف الجنس وهو الذهب لان الجودة عنده معتبرة وعند ابن حنيفة اذا ادى خمسة
 دراهم جاز لان الحكم عنده مقصور على الوزن وان ادى من الذهب ما يبلغ قيمته
 خمسة دراهم لم يحز اجماعاً لان الجودة متقومة عند المقابلة بخلاف الجنس . والاصل
 في هذا ان المال الذي يجب فيه الزكاة ان كان مما يجري فيه الرياء فعند ابن حنيفة وابن
 يوسف يعتبر فيه القدر دون القيمة وعند زفر القيمة دون القدر وعند محمد انفق الوجهين
 للفقراء . بيانه اذا كان له مائتان قنير حنطة لقجارة قيمتها مائتان درهم حال عليها الحول
 وقيمتها كذلك فليه خمسة اقنعة جيدة فان استقرض خمسة اقنعة رديئة قيمتها اربعة دراهم
 فاداهما من هذه اجزاء وسقطت عنه الزكاة عندهما ولا يجب عليه شيء غير ذلك
 لان الزيادة رياء . وقال محمد وزفر عليه ان يؤدي الفضل الى تمام قيمة الواجب ولو
 كان له مائتان قنير رديئة قيمتها مائتان فأدى اربعة اقنعة جيدة قيمتها خمسة دراهم
 فاداهما من خمسة اقنعة رديئة لا يجوز الا من اربعة منها وعليه قنير آخر في قول
 اصحاب الثلاثة وقال زفر لاشيء عليه غير ذلك لانه يعتبر القيمة دون القدر ومحمد
 يعتبر انفعهما للفقراء وهنا اعتبار القدر انفع ولو كان له مائتان درهم زبوف او نهرجة
 الفالب عليها الفضة فأدى منها اربعة جيدة تبلغ قيمتها خمسة رديئة لا يجوز الا من
 اربعة وعليه درهم آخر عند الثلاثة وقال زفر لاشيء عليه غيرها ولو كانت الدراهم
 جيدة فأدى منها خمسة زبوفاً قيمتها اربعة جيدة سقطت عنه الزكاة عندهما لان الجودة
 ساقطة المرة عندهما وقال محمد وزفر عليه ان يؤدي الفضل وكذا اذا كان له
 قلب فضة جيدة وزنه مائتان وقيمتها لجودته وصناعته ثلاثمائة فليه ربع عشره فان
 ادى خمسة زبوفاً اجزاء عندهما وقال محمد وزفر عليه ان يؤدي الفضل واجموا
 على انه اذا ادى من الذهب او من غيره مما سوى الفضة فليه قيمة الواجب بالفا
 ما بلغ وهي سبعة ونصف وكذا الحكم في النذر اذا اوجب على نفسه صدقة قنير حنطة
 جيدة فأدى قنيراً رديئاً خرج من نذره عندهما وقال محمد وزفر عليه الفضل فلو اوجب
 قنيراً رديئاً فأدى نصف قنير جيد تبلغ قيمته قيمة قنير رديئ لا يجوز الا من النصف عند
 الثلاثة وقال زفر لاشيء عليه غيره ولو وجب شاتين فتصدق بشاة سمينة تبلغ قيمتها
 قيمة شاتين جاز لانه لا يؤدي الى الربوا وكذا في الزكاة اذا وجب عليه شاة وسط فأدى
 شاة سمينة تبلغ قيمتها قيمة شاتين وسطين اجزاء وكذا اذا كان الواجب بنت محاض
 فأدى بنت لبون اجزاء

باب زكاة المروض

آخره من النقيدين لانه يقوم بهما والعروض ماسوى النقيدين (قوله رحمه الله الزكاة واجبة
فمروض التجارة كائنه ما كانت) اى سواء كانت من جنس ما يجب فيه الزكاة كالسوائم
او من غيره كالتياب والحجير (قوله يقومها بما هو انفع للفقراء والمساكين) تفسير الانفع
ان يقومها بما يبلغ نصابا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف بما اشتراه ان كان الثمن من النقود
وان اشتراه بغير النقود قومها بالنقد الغالب وعند محمد بالنقد الغالب على كل حال سواء
اشترأها باحد النقيدين او بغيره والخلاف فيما اذا كانت تبلغ بكل النقيدين نصابا اما اذا بلغت
ياحدهما قومها بالبالغ اجماعا . بانه اذا قومها بالدرهم تبلغ مائتين واربعين درهما وان قومها
بالدينار تبلغ ثلاثة وعشرين دينارا فانه يقومها بالدرهم عند ابي حنيفة لانه يجب عليه
سنة درهم ولو قومها بالدينار يجب نصف شقال وهو لاساوى سنة درهم لان قيمة الشقال
عندهم عشرة دراهم فان كان لوقومها بالدينار تبلغ اربعة وعشرين ولو قومها بالدرهم تبلغ
مائتين وستة وثلاثين فانه يقومها بالدينار لانه انفع للفقراء ثم المعتبر في القيمة عند ابي حنيفة
يوم الحول ولا يلتفت بعد ذلك الى زيادة القيمة ونقصانها وعندهما يوم الاداء الى الفقراء كما
اذا كان معه مائتا فقير حنطة حال عليها الحول وهى تساوى مائتين فلم يؤد زكاتها حتى
نقصت قيمتها فصارت تساوى مائة فان ادى من الطعام ادى ربع عشرة خمسة اققرة اجماعا
وان ادى من القيمة ادى خمسة دراهم عند ابي حنيفة وعندهما درهمين ونصفا وان كان هذا
الطعام زاد بعد الحول في السعر حتى صار يساوى اربعمائة فان ادى من قيمته ادى ربع
عشرة اجماعا وان ادى من القيمة ادى خمسة دراهم عنده وعندهما عشرة دراهم وهذا
اذا كانت الزيادة والنقصان من حيث السعر اما اذا كانت من حيث القدات بواسطة
الجفاف او البلل او اكل السوس بضمه فنقص كما اذا ابلت الحنطة بعد الحول حتى
صارت قيمتها مائة وقد كانت قيمتها بعد الحول مائتين او اكل السوس بعضها حتى
صارت تساوى مائة فان ادى من قيمتها خمسة اققرة وان ادى من قيمتها قدره مائة
ونصف اجماعا وان كان التغير الى زيادة بان كانت يوم الحول مائة وقيمتها مائتان
فبيست حتى صار تساوى اربعمائة فان ادى من العين خمسة اققرة وان ادى من القيمة
خمس دراهم اجماعا لان المستفاد بعد الحول لا يضم ونقصان النصاب يسقط قدره
من الزكاة (قوله) واذا كان النصاب كاملا في طرفي الحول فنقصانه فيما بين ذلك
لا يسقط الزكاة لانه يشق اعتبار الكمال في انشائه اما في اموال التجارة فظاهر
لان التاجر دائما تصرف في المال وتصرفه قد يكون رابحا وقد لا يكون بازدياد
السعر وغلاؤه واما في السوائم فانها لا تخلو عن موت وولادة وربما تيب بعضها
اما في ابتداء الحول وانتمائه فلا بد من كمال النصاب اما في ابتداءه فلا نقصان
واما في انتمائه فلا وجوب وقيد بالنقصان احترازا عما اذا هلك كل النصاب فانه
يقطع الحول به بالاتفاق وقال زفر لا يلزمه الزكاة الا ان يكون النصاب كاملا من اول

باب زكاة المروض

وهو ماسوى النقيدين و
اخرها عنهما لانها تقوم بهما
(الزكاة واجبة فمروض
التجارة كائنه ما كانت) اى
كائنه اى شئ يبنى سواء كانت
من جنس ما يجب فيه الزكاة
كالسوائم او غيرها كالتياب
(اذا بلغت قيمتها نصابا من الورق
او الذهب يقومها) صاحبها
(بما هو انفع للفقراء والمساكين
منهما) اى النصابين احتياطا
لحق الفقراء حتى لو وجبت
الزكاة ان قومت باحدهما
دون الاخر قومت بما يجب
فيه دون الآخر (واذا كان
النصاب كاملا) في طرفي
الحول في الابتداء والانقضاء
ونحقيق القضاء وفي الانتهاء
فوجوب (نقصانه) حالة البقاء
(فيما بين ذلك لا يسقط الزكاة)
قيد بالنقصان لانه لو هلك

كله بطل الحول (وتضم قيمة العروض) التي تقبارة (الى الذهب والفضة) لمجانسة من حيث القيمة لان القيمة من جنس الدراهم والدنانير (وكذلك يضم الذهب الى الفضة) لجامع القيمة حتى يتم النصاب عند ابي حنيفة (لان الضم لما كان واجبا كان اعتبار (١٦١) القيمة اولى كما في عروض التجارة) وقال لا يضم الذهب الى

الفضة بالقيمة (واما (يضم) احدهما للآخر (بالاجزاء) لان المتبرع بهما القدر دون القيمة حتى لا تجب الزكاة في مصوغ وزنه اقل من مائتين وقيمتها فوقها قال في التصحيح ورجع قول الامام الاسيحي والوزني وعليه مثنى النسبي وبرهان التبرعة وصدر التبرعة وقال في التحفة وقوله اتفق الفقهاء احوط في باب العبادات اه

الحول الى آخره * وقوله * فنقصناه فيما بين ذلك لابقط الزكاة * معناه انقص وبقى البعض اما اذا هلك كله واستفاد نصبا آخر انقطع حكم النصاب الاول ولو مات الرجل في وسط الحول انقطع حكم الحول ولم يبق الوارث على ذلك الحول (قوله وتضم قيمة العروض الى الذهب والفضة) وكذا يضم بعضها الى بعض وان اختلف اجناسها (قوله وكذلك يضم الذهب الى الفضة بالقيمة حتى يتم النصاب عند ابي حنيفة) كما اذا كان معه مائة درهم وخمسة مثاقيل قيمتها مائة درهم فله الزكاة عند ابي حنيفة خلافا لما (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يضم الذهب الى الفضة بالقيمة ويضم بالاجزاء) كما اذا كان معه عشرة دنانير قيمتها خمسون درهما ومعه ايضا مائة درهم وجبت عليه الزكاة عندهما لكمال النصاب بالاجزاء وكذا عنده ايضا احتياطا لجهة الفقهاء

باب زكاة الزروع والثمار

المراد بالزكاة هنا العشر وتجبته زكاة خرجت على قولهما لانهما بشرطان النصاب والبقاء فكان نوع زكاة وكذا عند ابي حنيفة لما كان مصرفه مصرف الزكاة سمي زكاة (قوله رحمه الله قال ابو حنيفة في قليل ما اخرجته الارض وكثيره العشر) حد القليل الساع وما دونه لاشئ فيه وقبل حده نصف صاع والمراد بالارض هنا العشرية وفيه اشارة الى انه لا يلتفت الى المالك سواء كان بالغا او صبيا او مجنونا او عبدا او كانت الارض وقفا على الرباطات او المساجد او المدارس (قوله سواء سقى سحبا) السج الماء الجاري (قوله اوسقته السماء) يعني المطر قال الله تعالى ﴿ وارسلنا السماء عليهم مدرارا ﴾ وقال الشاعر

اذا وقع السماء بارض قوم * رعينها وان كانوا غضبا

(قوله الا الحطب والقصب والحشيش) لان هذه الاشياء لانبتت عادة بل تبقى على الارض وكذا السعف لاشئ فيه لانه من اقصان الثمر والتجر لا عشر فيه وكذا التبن لاشئ فيه ايضا لانه ساق الحبوب كالتمر لثماره ولان الفصوص غيرها وهو التمر والحلب واما اذا قصد بالثمر الاستغلال كثمر الضرع فانه يجب فيه العشر واما القصب فهو ثلاثة انواع قصب السكر وقصب الذريرة وقصب الفارسي فقصب السكر وقصب الذريرة فهما العشر والذريرة هو قصب السنبل واما قصب الفارسي فلا شئ فيه لانه لا يستتبت وهذا اذا كان في اطراف الارض اما اذا اتخذ ارضه مقصدا او مشجرة او منبتا لحشيش وساق الىه الماء ومنع الناس منه يجب فيه العشر (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يجب العشر الا فيما له ثمرة باقية) اي تبقى عينه

باب زكاة الزروع والثمار

المراد بالزكاة هنا العشر وتجبته زكاة باعتبار مصرفه (قال ابو حنيفة في قليل ما اخرجته الارض وكثيره العشر سواء سقى سحبا) وهو الماء الجاري كنهروعين (اوسقته السماء) اي المطر (الا الحطب والقصب) الفارسي (والحشيش) وكل مالا يقصد به استغلال الارض ويكون في اطرافها اما اذا اتخذ ارضه مقصدا او مشجرة او منبتا لحشيش وساق اليه الماء ومنع الناس منه يجب

فيه العشر جوهرية واطلق الوجوب فيما اخرجته الارض لعدم (٢١) اشتراط الحول لانه فيه معنى المؤنة ولذا كان للامام اخذه جبرا ويؤخذ من التركة ويجب مع الدين وفي ارض الصغبر والمجنون والمكاتب والمأذون والوقف (وقال لا يجب العشر الا فيما له ثمرة باقية) اي

بقى حولا من غير تكلف ولا مبالغة كالحنطة والشعير والتمر والزبيب ﴿١٦٢﴾ ونحو ذلك (إذا بلغ) نصابا (خمس)

حولا من غير تكلف ولا تعيين مما يقتضيات الحنطة والشعير والذرة والدخن والارز والجاروس والندس والماش والويسا وهي الدخن والحس والرعى والهندبا والتمر والزبيب وما اشبه ذلك مما يقصده الاكل وهو يبقى سنة او يتفقه به انتفاعا عاما كالزعفران والمصفر والفلفل والكمون والخردل والكمزبرة ففيه العشر وفي السمسم العشر فان هصر قبل ان يؤخذ منه العشر اخذ من دهنه ولم يؤخذ من البصرة شيئا وكذا الزيتون هل هذا ويجب العشر في الجوز والوز والبصل والثوم في الصمغ ولا عشر في الادوية كالسمندر والشونيز والحلف والحلبة وقبل يجب في الشونيز العشر وهو حبة السوداء ولا شيء في الخطمي والوسمة وبزره ولا في الاثنان ولا فيما يخرج من الخشب كالقطران والست والقت والصمغ ولا شيء في بزر الباذنجان والجزر ولا في زرا القش والبطيخ والدباء والخيار لان هذه الاشياء لا تصلح الا للزراعة دون الاكل (قوله اذا بلغ خمسة اوسق ستون صاعا بصاع النبي صلى الله عليه وسلم) قال في الصحاح الوسق بكسر الواو والوسق مائتان واربعون منا وهو عبارة عن حمل جبل وبجملته الاوساق خمسة ثلاثمائة صاع قال الصبر في رحمه الله الصاع اربعة ازيد بزيد زبد السفرى فيكون الوسق اربعة وعشرين منا فالخمس الاوسق هل هذا اربعة امداد الاربع وعلى تخريج ان الصاع خمسة ارطال وثلاث مدين ونصف بالسفرى ولان نسبة خمسة ارطال وثلاث مدين ثمانية ارطال ثلثاها فثلاث مدين اربعة امداد تجده مدين ونصفا (قوله وليس في الخضروات عندهما عشر) فان كانت التجمرة يجب فيها زكاة التجمرة بالاتفاق اذا بلغت قيمتها مائتي درهم والخضروات ما ليس له ثمرة باقية كالبقول والارطاب والبقول كالكرات والبقل والسلق ونحو ذلك والارطاب كالقش والبطيخ والباذنجان والسفرجل والزمان والتفاح واشباه ذلك واما البصل فروى محمد ان فيه العشر لانه يبقى في ايدي الناس وينفع به انتفاعا عاما ويدخل تحت الكيل والنب ان كان يحنى منه الزبيب مقدار خمسة اوسق ففيه العشر وذلك بان يحصر جافا فان بلغ مقدار ذلك ففيه العشر او نصفه ان كان يسقى بفرب او دالية وان لم يبلغ ذلك فلا شيء فيه وعن محمد اذا كان العنب رقيقا لا يصلح الا للماء ولا يحنى منه الزبيب لاشي فيه وان كثر (قوله وما سقى بفرب او دالية او سانية ففيه نصف العشر) الدالية الدولاب والسانية البعير الذي يستقى به الماء (قوله هل القولين) اي على اختلاف القولين عند ابي حنيفة لا يشترط النصاب والبقاء وعندهما يشترط ولو سقى الزرع في بعض السنة سيما وفي بعضها بالترب فالعشر الاغلب من ذلك كما في السوائم اذا حلفها صاحبها في الحول واختلفوا في وقت العشر في الثمار والزروع فقال ابو حنيفة وزفر يجب عند ظهور الثمرة والامن عليها من الفساد وان لم يتحقق الحصاد اذا بلغت حدا ينتفع بها وقال ابو يوسف عند استحقاق الحصاد وقال محمد اذا حصدت وصارت في الجرين فادته فيما اذا اكل منه شيئا بعد ما صار حيا جريشا او اطم غيره منه المعروف

اوسق) جمع وسق (والوسق) مقدار مخصوص وهو (ستون صاعا) بصاع النبي صلى الله عليه وسلم) وهو ما يسع الفا واربعين درهما من ماش او عدس كما يأتي تحقيقه في صدقة الفطر (وليس في الخضروات) بفتح الخاء لاخير الفواكه كالتماح والكمثرى وغيرهما او البقول كالكرات والكرفس ونحوها منرب (عندهما عشر) لعدم الثمرة الباقية فالخلاف بين الامام وصاحبيه في موضعين في اشراط النصاب والثمر الباقية عندهما وعدم اشراطهما هذه قال في القصة الصحيح ما قاله الامام ورجح الكل دليلا واعتمده النسفي وصدر الشريعة اه صحيح (وما سقى بفرب) اي دلو (او دالية) اي دولاب (او سانية) اي بغير سنى عليه اي يستقى من البئر مصباح (ففيه نصف عشر في القولين) اي على اختلاف القولين المارين بين الامام وصاحبيه في اشراط النصاب والثمر الباقية وعندهما قال في الدرر في كتب الشافعية اوصاف عماء اشترأ وقواهدنا لانابه ولو سقى سيما او بالة اعتبر الغالب ولو استويا فنصفه وقبل ثلاثة ارباعه

اه لما كان اشتراط النصاب قول الامامين وقد رآه فيما يوسق بخمسة اوسق و اختلفا في تقدير مالا يوسق بيته بقوله (وقال ابو يوسف فيما ﴿ ١٦٣ ﴾ لا يوسق كالزعفران والقطن) انما (يجب فيه العشر اذا

فات به بضعين عشر ما اكل واطم عند ابن حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ومحمد لا بضعين ويحسب به في تكبيل الاوسق ولا يحسب به في الوجوب يعني اذا بلغ الماكول مع الباقي خمسة اوسق وجب العشر في الباقي لا غير وان اكل منها بعدما بلغت الحصاد قبل ان تحصد ضمن عند ابن حنيفة وابي يوسف وزفر ولم يضمن عند محمد وان اكل منها بعدما صارت في الجرين ضمن اجماعا وماتلف بغير صنعه بعد حصاده اوسق وجب العشر في الباقي لا غير فلا عثر في الذاهب بالايجاع ويحسب عليه في تمام الاوسق عندهما ان كان بعد الوجوب حتى ان الباقي لو كان مع الذاهب خمسة اوسق يجب العشر في الباقي لا غير ومن ابي يوسف لا يعتبر الذاهب ويعتبر في الباقي خمسة اوسق فان اخذ من ثلثه ثمانية اوسق وعشر ما بقى (قوله وقال ابو يوسف فيما لا يوسق) اي لا يكال (كالزعفران والقطن يجب فيه العشر اذا بلغت قيمته خمسة اوسق من ادنى ما يدخل تحت الوسق) قال صاحب الهداية كالذرة في زماننا ونحن نقول كالجرود الدخن في بلادنا (قوله وقال محمد يجب العشر اذا بلغ الخارج خمسة امثال من اهل ما يقدر به نوعه فاعتبر في القطن خمسة اجمال) كل حمل ثلاثمائة من (وفي الزعفران خمسة امثال) والمن ستة وعشرون اوقية والاوقية سبعة مثاقيل وهي عشرة دراهم (قوله وفي العسل العشر قل او كثيرا اذا اخذ من ارض العشر) لما روي ان نبي شابة بفتح الشين قوم من ختم بالطائف كانت لهم نحل وكانوا يؤدون من عسلها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم من كل عشر قرب قربة وكان يحمي لهم وادبهم فلما كان في زمن عمر رضى الله عنه استعمل عليهم سفيان بن عبد الله الثقفي وابوا ان يعطوه شيئا من العسل فكاتب الى عمر رضى الله عنه بذلك فكتب اليه عمر ان النحل ذباب عنب يسوقه الله تعالى الى من يشاء من عباده فان ادوا اليك ما كانوا يؤدونه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاحملهم وادبهم والافضل بينهم وبين الناس فدفنوا اليه حينئذ العشر منه كذا في النهاية والمعنى فيه ان النحل تأكل من انوار الثمر ومن ثمارها كما قال الله تعالى ﴿ ثم كل من كل الثمرات ﴾ والعسل متولد من الثمار وفي الثمار اذا كانت في الارض العشرية العشر فكذا ما يتولد منها واما اذا كانت الارض خراجية لم يجب فيها شيء لان ثمارها لم يجب فيها عشر وبهذا فرق دود الفزقانه باكل الورق دون الثمار وليس في الاوراق شيء فكذا ما يتولد منها والذي يتولد من دود الفزقانه الا برسيم ولا عشريه لما ذكرنا ثم عند ابن حنيفة يجب العشر في العسل قل او اكثر لانه يجري مجرى الثمار والعشر عنده يجب في قليل الثمار وكثيرها لانه لا يعتبر فيها النصاب (قوله وقال ابو يوسف لاشئ فيه حتى يبلغ عشرة ازقاق) كل زق خسون منا ومجموعه خمسمائة من (قوله وقال محمد خمسة افراق والفرق ستة وثلاثون رطلا) الفرق بفحنتين انا. بأخذ ستة عشر رطلا كذا في المستصفي والمحدثون يكتنون الزاء وانما اعتبره بخمسة افراق على اصله في اعتبار خمسة امثال اهل ما يقدر به نوعه (قوله وليس في الخارج من ارض الخراج عشر) يحتمل ان يرجع الى ما يخرج منها من العسل ويحتمل من الحبوب والثمار والله اعلم

فات به بضعين عشر ما اكل واطم عند ابن حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ومحمد لا بضعين ويحسب به في تكبيل الاوسق ولا يحسب به في الوجوب يعني اذا بلغ الماكول مع الباقي خمسة اوسق وجب العشر في الباقي لا غير وان اكل منها بعدما بلغت الحصاد قبل ان تحصد ضمن عند ابن حنيفة وابي يوسف وزفر ولم يضمن عند محمد وان اكل منها بعدما صارت في الجرين ضمن اجماعا وماتلف بغير صنعه بعد حصاده اوسق وجب العشر في الباقي لا غير فلا عثر في الذاهب بالايجاع ويحسب عليه في تمام الاوسق عندهما ان كان بعد الوجوب حتى ان الباقي لو كان مع الذاهب خمسة اوسق يجب العشر في الباقي لا غير ومن ابي يوسف لا يعتبر الذاهب ويعتبر في الباقي خمسة اوسق فان اخذ من ثلثه ثمانية اوسق وعشر ما بقى (قوله وقال ابو يوسف فيما لا يوسق) اي لا يكال (كالزعفران والقطن يجب فيه العشر اذا بلغت قيمته خمسة اوسق من ادنى ما يدخل تحت الوسق) قال صاحب الهداية كالذرة في زماننا ونحن نقول كالجرود الدخن في بلادنا (قوله وقال محمد يجب العشر اذا بلغ الخارج خمسة امثال من اهل ما يقدر به نوعه فاعتبر في القطن خمسة اجمال) كل حمل ثلاثمائة من (وفي الزعفران خمسة امثال) والمن ستة وعشرون اوقية والاوقية سبعة مثاقيل وهي عشرة دراهم (قوله وفي العسل العشر قل او كثيرا اذا اخذ من ارض العشر) لما روي ان نبي شابة بفتح الشين قوم من ختم بالطائف كانت لهم نحل وكانوا يؤدون من عسلها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم من كل عشر قرب قربة وكان يحمي لهم وادبهم فلما كان في زمن عمر رضى الله عنه استعمل عليهم سفيان بن عبد الله الثقفي وابوا ان يعطوه شيئا من العسل فكاتب الى عمر رضى الله عنه بذلك فكتب اليه عمر ان النحل ذباب عنب يسوقه الله تعالى الى من يشاء من عباده فان ادوا اليك ما كانوا يؤدونه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاحملهم وادبهم والافضل بينهم وبين الناس فدفنوا اليه حينئذ العشر منه كذا في النهاية والمعنى فيه ان النحل تأكل من انوار الثمر ومن ثمارها كما قال الله تعالى ﴿ ثم كل من كل الثمرات ﴾ والعسل متولد من الثمار وفي الثمار اذا كانت في الارض العشرية العشر فكذا ما يتولد منها واما اذا كانت الارض خراجية لم يجب فيها شيء لان ثمارها لم يجب فيها عشر وبهذا فرق دود الفزقانه باكل الورق دون الثمار وليس في الاوراق شيء فكذا ما يتولد منها والذي يتولد من دود الفزقانه الا برسيم ولا عشريه لما ذكرنا ثم عند ابن حنيفة يجب العشر في العسل قل او اكثر لانه يجري مجرى الثمار والعشر عنده يجب في قليل الثمار وكثيرها لانه لا يعتبر فيها النصاب (قوله وقال ابو يوسف لاشئ فيه حتى يبلغ عشرة ازقاق) كل زق خسون منا ومجموعه خمسمائة من (قوله وقال محمد خمسة افراق والفرق ستة وثلاثون رطلا) الفرق بفحنتين انا. بأخذ ستة عشر رطلا كذا في المستصفي والمحدثون يكتنون الزاء وانما اعتبره بخمسة افراق على اصله في اعتبار خمسة امثال اهل ما يقدر به نوعه (قوله وليس في الخارج من ارض الخراج عشر) يحتمل ان يرجع الى ما يخرج منها من العسل ويحتمل من الحبوب والثمار والله اعلم

اه قال في الصحيح ورجح قول الامام ودليله المصنفون واعتمدوه النفي وصدر الشريعة اه (وليس في الخارج من ارض الخراج) عسل او غيره (عشر) ثلثا مجتمع

العشر والخراج ﴿ فرع ﴾ العشر على المجر كالخراج الموظف وقال ﴿ ١٦٤ ﴾ على المستأجر قال في الحاوي ويقولها

باب من يجوز دفع الصدقة اليه ومن لا يجوز

لما ذكر الزكاة على تعدادها وكانت لابد لها من المصارف وارباب المصارف
اورد باب المصارف (قوله رحمه الله قال الله تعالى انما الصدقات للفقراء والمساكين
الآية) اللام في هذا الباب لبيان جهة المستحق لا لتشريك والقسمة بل كل صنف
عما ذكرهم الله يجوز للانسان دفع صدقته كلها اليه دون بقية الاصناف ويجوز
الى واحد من الصنف لان كل صنف منهم لا يحصى والاضافة الى من لا يحصى
لا يكون لتقليد وانما هو لبيان الجهة فيه فيتناول الجنس وهو الواحد الا ترى
ان من حلف لا يشرب ماء الدجلة فشرب منه جرعة واحدة حنث لانه لا يقدر على
شره كله فلم ان هذه الاصناف الثمانية يحملهم لزكاة مثل الكعبة فصلاة وكل
صنف منهم مثل جزء من الكعبة واستقبال جزء من الكعبة كاف وقوله تعالى انما
لآيات المذكور ونفي ما عداها وهو حصر لجنس الصدقات على هذه الاصناف المحدودة
وانها مختصة بهم مخصصة عليهم كانه قال انما هي لهم وليست لغيرهم قوله الآية
بالرفع والنصب فالرفع على تقدير الآية بتامها والنصب على تقدير اتم الآية وعدل
من اللام الى في في الاربعة الاخيرة ليؤذن بانهم ارسخ في استحقاق التصدق عليهم من
سبق ذكره لان في الدعاء وتكريره في قوله وفي سبيل الله وابن السبيل يؤذن بترجيح
هذين على الرقاب والضرامين (قوله فهذه ثمانية اصناف قد سقط منها المؤلف)
وهم ثلاثة اصناف صنف كان يؤلفهم النبي صلى الله عليه وسلم ليسلوا ويسلم قومهم
باسلامهم وصنف منهم اسلوا ولكن على ضعف فبريد تقريرهم عليه وصنف يعطيم
لدفع شرهم مثل عباس بن مرداس السلي وعيينة بن حصن الفزاري وصفوا ان ابن
امية القرشي والافرع بن حابس التميمي وابي سفيان بن حرب الاموي ولم يكن رسول الله
صلى الله عليه وسلم يعطيم خوفا منهم لان الانبياء صلوات الله عليهم لا يتخلفون الا الله
تعالى وانما يعطيم خشية ان يكلمهم الله على وجوههم في نار جهنم فان قيل كيف جاز
ان يصرف اليهم وهم كفار قيل لان الجهاد فرض على فقراء المسلمين واغنيائهم فكان
الدفع اليهم من مال الفقراء قائما مقام جهادهم في ذلك الوقت فكانه دفعه اليهم ثم سقط
هذا السهم ب وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما مات رسول الله صلى الله عليه وسلم جاءت
المؤلفة الى ابي بكر رضي الله عنه وطلبوا منه ان يكتب لهم بعاتهم فكتب لهم فذهبوا
بالكتاب الى عمر رضي الله لياخذوا خطه على الصحيفة فزفها فقال لا حاجة لنا بكم
فقد اعز الله الاسلام واعني عنكم اما اسلمت والا فالسيف بيننا وبينكم فرجعوا الى ابي بكر
فقالوا انت الخليفة ام هو فقال هو ان شاء الله وامضى ما ضله عمر وقوله قد سقط منها المؤلف
لان الاجماع انفق على ذلك (قوله فالفقير من له ادنى شيء والمساكين من لا شيء له)
قال في البنابيع الفقير هو الذي لا يستل الناس ولا يطوف على الابواب والمساكين هو
الذي يستل ويطوف على الابواب فان قيل البداية بالفقراء دليل على انهم احوج

تأخذاه اقول لكن الفتوى
على قول الامام وبه اقي
الخبر الرمي والشيخ اسماعيل
الحائث وحامد افندي العمادى
عليه العمل لانه ظاهر الرواية
باب من يجوز دفع الصدقة
اليه ومن لا يجوز لما انش
الكلام في احكام الزكاة فيها
بيان مصرفها مستثلا بالآية
الجامعة لاصناف المستحقين
فقال (قال الله تعالى انما
الصدقات للفقراء او المساكين
الآية الى آخرها) فهذه
الاصناف المحتوية عليها الآية
(ثمانية اصناف قد سقط منها)
صنف وهم (المؤلفون قلوبهم)
وهم ثلاثة اصناف صنف كان
يؤلفهم النبي صلى الله عليه
وسلم ليسلوا ويسلم قومهم
باسلامهم وصنف اسلموا
ولكن على ضعف فبريد
تقريرهم عليه وصنف
يعطيم لدفع شرهم والمسلون
الان والله الحمد في غنية
من ذلك (لان الله تعالى
اعز الاسلام واغنى عنهم)
وعلى هذا انفق الاجماع
هداية (والفقير من له ادنى
شيء) اى دون النصاب
(والمساكين) ادنى حالا
من الفقير وهو (من لا شيء له)
وهذا مروى عن ابي
حنيفة وقد قيل على العكس
ولكل وجه

هداية (والعامل يدفع اليه الامام بقدر عله) اي مابسه واهوانه بالوسط لان استحقاقه بطريق الكفاية ولهذا يأخذ وان كان غنيا الا ان فيه شبهة ﴿ ١٦٥ ﴾ الصدقة فلا يأخذها العامل الهاشمي تنزيها لقراءة النبي صلى الله عليه وسلم

والنبي لا يوازيه في استحقاق الكرامة فلم تعتبر الشبهة في حقه هداية وهذا (ان عله) وبقي المال حتى لو ادى ارباب الاموال الى الامام او هلك المال في يده لم يستحق شيئا وسقطت عن ارباب الاموال (وفي الرقاب يعان المكتوبون) ولولفني لالهائمي (فك رقابهم) ولوعجز المكاتب وفي يده الزكاة تطيب لمولاه التي كالاودعت الى فقير ثم استغنى والزكاة في يده يطيب له اكلها (والفارم من لزمه دين) ولا يملك ذابا فاضلا عن دينه (وفي سبيل الله منقطع الغزاة) قال الاسدي جابي هذا قول ابي يوسف وهو الصحيح وعند محمد منقطع الحاج وقيل طلبه العلم وفسره في البدائع بجميع القرب وثمره الخلاف في الوصية والاقواف اه تصحيح (وابن السبيل من كان له مال في وطنه وهو في مكان لا شيء له) وانما يأخذ ما يكفيه الى وطنه لا غير حتى لو كان معه ما يوصله الى بلده من زاد وحمله لم يجزله (فهذه جهات) مصرف (الزكاة) ولما ان يدفع الى كل واحد منهم وله ان يقتصر

• قلنا انما بدأهم لانهم لا يسألون فالاختصاص بهم مقدم على من يستل وهذا الخلاف لا يظهر له فائدة في الزكاة لانه لا يجوز الدفع الى جميعهم وانما يظهر في الوصايا والاقواف وهل الفقراء والمساكين صنف واحد او صنفان قال قاضيان صنفان عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف صنف واحد وقائده اذا اوصى بثلث ماله لفلان والفقراء والمساكين فعل قول ابي حنيفة الثلث بينهم ثلاثا وعلى قول ابي يوسف صنفان نصفه لفلان ونصفه للفقراء والمساكين (قوله) والعامل يدفع اليه الامام ان عله بقدر عله) اي يعطيه ما يكفيه واهوانه بالمعروف غير مقدر بالتين والعامل هو الساعي الذي نصبه الامام على اخذ الصدقات ولو هلك المال في يد العامل او ضاع سقط حقه واجزا من الزكاة عن المؤدين ولا يجوز ان يعطى العامل الهاشمي من الزكاة شيئا تنزيها لقراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شبهة الوسخ ويجوز لغير الهاشمي ذلك وان كان غنيا لان النبي لا يوازي الهاشمي في استحقاق الكرامة فان جعل الهاشمي عاملا واعطى من غير الزكاة فلا بأس به ثم الذي يأخذه العامل اجرة من وجهه حتى يجوز له مع النبي وصدقة من وجهه حتى لا يجوز لعامل الهاشمي تنزيها هنا (قوله) وفي الرقاب يعني المكتوبون (فك رقابهم) الامكاتب الهاشمي فانه لا يعطى منها شيئا بخلاف مكاتب النبي اذا كان كبيرا واما اذا كان صغيرا فلا يجوز فان عجز المكاتب وقد دفع اليه الزكاة يطيب لمولاه النبي اكله وهكذا اذا دفعت الزكاة الى الفقير ثم استغنى والزكاة باقية في يده يطيب له اكلها (قوله) والفارم من لزمه دين) اي يحيط بماله او لا يملك نفسا فاضلا عن دينه وكذا اذا كان له دين على غيره لم يكن به غنيا سواء كان نصابا او اكثر لانه لم يكن بذلك غنيا (قوله) وفي سبيل الله منقطع الغزاة) هذا عند ابي يوسف وعند محمد منقطع الحاج وفائدة الخلاف في الوصية (قوله) وابن السبيل من كان له مال في وطنه وهو في مكان لا شيء له (فيه) ولا يجد من دينه فيعطى من الزكاة لحاجته وانما يأخذ ما يكفيه الى وطنه لا غير وسمى ابن السبيل لانه لا يملك سفر والسبيل الطريق فنسب اليه ولو كان معه ما يوصله الى بلده من زاد وحمله لم يجز ان يعطى من الزكاة لانه غير محتاج (قوله) ولما ان يدفع الى كل واحد منهم وله ان يقتصر على صنف واحد) وقال الشافعي لا يجوز ان يصرف الا الى كل ثلاثة من كل صنف (قوله) ولا يجوز ان يدفع الى ذي) ويجوز دفع صدقة التطوع اليه اجماعا واختلفوا في صدقة الفطر والذئور والكنفارات فنهما يجوز دفعها الى الذي الا ان الصرف الى فقراء المسلمين افضل وعند ابي يوسف لا يجوز اعتبارا بالزكاة واما الحربى المستامن فلا يجوز صرف الزكاة والصدقة الواجبة اليه بالاجماع ويجوز صرف صدقة التطوع اليه (قوله) ولا يبنى بها مسجد ولا يكفن بها ميت (

على صنف واحد) منهم ولو واحدا لان « ان » الجنسية تبطل الجمعية (ولا يجوز ان يدفع الزكاة الى ذي) لامر الشارع بردها في فقراء المسلمين (ولا يبنى بها مسجد ولا يكفن بها

لإعدام التملك منه وهو الركن والدليل على أن التملك لا يتحقق في تكفين الميت أن الذنب لو اكتمل الميت يكون الكفن للمكفن لا للوارث كذا في النهاية وكذا لا يقضى بها دين ميت ولا يبنى بها السقايات ولا يحفر بها الآبار ولا يجوز إلا أن يقبضها فقيرا ويقبضه له ولي أو وكيل لأنها تملك ولا بد فيها من القبض ولهذا لا يجوز له إطاهاها بطريق الإباحة وإن قضى بها دين حتى أن كان بغير أمره لا يجوز وإن كان بأمره جاز إذا كان فقيرا وكأنه تصدق بها عليه ويكون القبايض كالوكيل له في قبض الصدقة (قوله ولا يشتري بها رقية نمتق) لأن النقي اسقاط الملك وليس بتملك (قوله ولا تدفع إلى غني) لقوله عليه السلام : لا تحمل الصدقة لغني ، * وأعلم أنه لا يجوز دفعها إلى ثمانية الغني وولد الغني الصغير وزوجة الغني إذا كان لها مهر عليه وعبد الغني الفتن ودفعه إلى ولده وولد ولده وأبيه وأجداده وأحد الزوجين إلى الآخر وبني هاشم والكافر سواء كان ذميا أو حريبا * فقوله : إلى غني ، يعني غنيا يمكنه الانتفاع به حتى لا يدخل عليه ابن السبيل والغني هو من يملك نصابا من النقيدين أو ما قيمته نصاب فاضلا عن حوائجه الأصلية من ثيابه ودار سكنائه وأثاثه وعبيد خدمته ودواب ركوبه وسلاح استعماله ثم القضاء على ضربين غشاء يحرم طلب الصدقة وقبولها وغشاء يحرم السؤال ولا يحرم الأخذ من غير سؤال فالأول أن يكون محلا لوجوب الفطرة والأضحية وكما يحرم عليه القبول كذلك يحرم على المتصدق الإعطاء إذا كان ملما بمحاله يقينا أو باكثر رأيه ولا تسقط عنه الزكاة بالتصدق عليه ويحل للأغنياء صدقة الوقف إذا سمحهم الوافق ولو دفع إلى الغني صدقة التطوع جاز له أخذها وأما الغناء الذي يحرم السؤال فهو أن يكون له قوت يومه فمساعدته من كاله دين حال على مؤسر مقر يبلغ نصابا لا يجوز له أخذ الصدقة وإن كان منكرا وله بيئة عادية فكذلك أيضا وإن لم يكن له بيئة أو كانت إلا أنها غير عادية لم يجز له أخذ الزكاة حتى يحلها وأما إذا كان مؤجلا حل له الأخذ إلى أن يحل الدين فلا يأخذ إلا قدر الكفاية إلى وقت الحل (قوله ولا يدفع المزكي زكاته إلى أبيه وجده وإن علا) سواء كان من جهة الآباء أو الأمهات لأن منافع الأملاك بينها متصلة فلا يتحقق التملك على الكمال ولأن تقم عليه مستحقة ومواساتهم ومؤنتهم عليه واجبة من طريق الصلة فلا يجوز أن يستحقوها من جهة أخرى كالولد الصغير ولأن مال الابن مضاف إلى الأب قال عليه السلام : أنت ومالك لأبيك ، وكذا دفع عشرة وسائر واجباته لا يجوز إليهم بخلاف الزكاة إذا أصابه أن يعطيهم من خمسة من كان منهم محتاجا لأنه أن يمسك منه لنفسه إذا كان محتاجا فكذلك أن يعطيهم منه (قوله ولا إلى ولده وولد ولده وإن سفل) سواء كانوا من جهة الذكور أو الإناث وسواء كانوا صفارا أو كبارا لأنه أن كان صغيرا فنفته على أبيه واجبة وإن كان كبيرا فلا يجوز أيضا لعدم خلوص الخروج عن ملك الأب لأن للوالد شبهة في ملك ابنه فكان ما دفعه إلى ولده كالباقي على ملكه من وجه وكذا الخلق من ماله من الزنا لا يعطيه زكاته وكذا إذا نفى ولده أيضا ولو تزوجت امرأة الغائب

ميت (لعدم التملك) ولا يشتري بها رقية نمتق (لأنه اسقاط وليس بتملك) ولا تدفع إلى غني (يملك قدر النصاب من أي مال كان فارغ من حاجته) ولا يدفع المزكي زكاته إلى أبيه وجده وإن علا ولا إلى ولده وولد ولده وإن سفل (لأن منافع الأملاك بينهم متصلة فلا يتحقق التملك على

فولدت قال ابو حنيفة الولد من الاول و مع هذا يجوز الاول دفع زكاته اليهم
و يجوز شهادتهم له كذا ذكره الثوري كذا في النهاية وفي الواقعات روى عن
ابي حنيفة ان الاولاد من الثاني رجع الى هذا القول وعليه الفتوى (قوله
ولا الى امرائه لان بينهما اشتراكا في المنافع واختلاطا في اموالهما قال الله
تعالى ﴿ ووجدك طائلا فاغنى ﴾ قيل بمال خديجة رضي الله عنها كذا في النهاية
(قوله ولا تدفع المرأة الى زوجها عند ابي حنيفة) لما ذكرنا (قوله وقال
ابو يوسف ومحمد تدفع اليه) لما روى ان زينب امرأة ابن مسعود سألت
النبي صلى الله عليه وسلم عن دفع الصدقة الى زوجها فقال لك اجران اجر
الصدقة و اجر السلة وهو محمول عند ابي حنيفة على صدقة التطوع لانها كانت
صنایع اليدين تعمل للناس فتأخذ منهم لانها كانت موسرة (قوله ولا يدفع
الى مكاتبه ولا الى مملوكه) وكذا لا يدفع الى مدبره وامهات اولاده لعدم التملك
اذ كسب المملوك لسببه وله حق في كسب مكاتبه والمكاتب عبد مابقي عليه درهم وربما
يجز فيكون الكسب للمولى قال في النهاية وله حق في كسب مكاتبه حتى انه لو تزوج
جارية مكاتبه لم يجز كما لو تزوج جارية نفسه (قوله ولا الى مملوك غني) لان
الملك واقع لمولاه ومدبر النقي وام ولده بمنزلة القن وما دون الغني ان كان مديونا
ودينه مستغرق لرقبته وكسبه جاز الدفع عند ابي حنيفة لان المولى لا يملك ما في يده
وعندهما لا يجوز واما اذا لم يكن عليه دين لا يجوز الدفع اليه اجماعا ومكاتب الغني
يجوز الدفع اليه لقوله تعالى ﴿ وفي الرقاب ﴾ (قوله ولا الى ولد غني اذا كان صغيرا
لانه بعد غنيا بمال ابيه بخلاف ما اذا كان كبيرا فقيرا فانه يجوز الدفع اليه لانه لا بعد
غنيا بيسار ابيه ولو كانت نفقته عليه بان كان زمنا وقبل ان كان زمنا يجوز الدفع
اليه قبل ان يفرض نفقته على ابيه بالاجماع وبعد الفرض يجوز عند محمد لانه لا يصير
غنيا بمقدار النفقة وقال ابو يوسف لا يجوز بعد الفرض وهكذا حكم البنت الكبيرة
وفي الفتاوى اذا دفع الى ابنة الغني الكبيرة قال بعضهم يجوز لانها لاتعد غنية بغناء
ابها وزوجها وقال بعضهم لا يجوز وهو الاصح واما ابو الغني فيجوز دفع الزكاة
اليه اذا كان فقيرا واما زوجة الغني اذا لم يكن لها على زوجها مهر قال بعضهم
تعطى وقال في المتن لاتعطى عند ابي يوسف وتعطى عند محمد وفي الكرخى تعطى
عندهما وقال ابو يوسف لاتعطى والاصح قولهما وان كان لها مهر يبلغ مائتي درهم
ان كان معبرا يجوز لها الاخذ والدافع الاعطاء وان كان موسرا فكذلك يجوز ايضا
عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز بناء على ان المهر في الذمة ليس بنصاب عنده وعندهما
نصاب وجميع ما ذكرنا في المصارف حكمهم سواء في الزكاة و صدقة الفطر والنفقة
والكفارات والعشور الا في الكنوز والمعادن خاصة فان خسر ذلك يجوز صرفه
الى الوالدين والزوج والزوجة لانه يجوز ان يحبس نفسه اذا كانت الاربعة الاخماس
لا تكفيه فاذا جاز لنفسه فقيره اولى قال في الفتاوى رجل له اخ قضى القاضي عليه

الكمال (ولا الى امرائه)
للاشتراك في المنافع عادة
(ولا تدفع المرأة الى زوجها
عند ابي حنيفة) وقال لا تدفع
اليه (لقوله صلى الله عليه
سلم لك اجران اجر الصدقة
واجرا للصلة) قال لامرأة ابن
مسعود وقد سألته عن
التصدق عليه قلنا هو محمول
على النافلة هداية قال في
التحصيل ورجح صاحب
الهداية وغيره قول الامام
واعتمد النسفي وبرهان
الشريعة اه (ولا يدفع) المذكي
زكاته (الى مكاتبه ولا)
الى (مملوكه) لفقدان
التملك اذ كسب المملوك
لسببه وله حق في كسب
مكاتبه فلم يتم التملك (ولا)
الى (مملوك غني) لان الملك
واقع لمولاه (ولا الى ولد غني
اذا كان صغيرا) لانه بعد غنيا

بمال ابيه بخلاف ما اذا كان كبيرا فقرا لانه لا يبعد غنيا بيسار ابيه ﴿ ١٦٨ ﴾ وان كانت نفقته عليه هداية (ولا تدفع

بنفقته فكساء واطعمه ينوي به الزكاة فند ابى يوسف يجوز فيها وعند محمد يجوز في الكسوة ولا يجوز في الاطعام ومن عال ينجيا يكسوه وينفقه من الزكاة جاز في الكسوة دون الاطعام لان في الاطعام اباحة الا ان يدفع الى يده ومن ابى يوسف يجوز فيها رجل اعطى فقيرا من زكاته او من عشر ارضه او من فطرته ثم ان الفقير اطعمه المعطى لا يجوز ذلك الاعلى سبيل التملك ولا يجوز على سبيل الاباحة وكذا لا يجوز لتنى آخر او هاشمي او لابي المعطى اولاده اذا كان على سبيل الاباحة ويجوز على سبيل التملك فان تبذل العين المعطاة بان باعها الفقير بعين اخرى بان كان ثمرا فباعه بزيب او بحنطة او ما اشبه ذلك جاز فيها الاباحة وتبذل العين كتبذل الملك (قوله ولا يدفع الى بنى هاشم) بنى الاجنبي لا يدفع اليهم بالاجماع وهل يجوز ان يدفع بعضهم الى بعض عندهما لا يجوز وقال ابو يوسف يجوز واما صدقة التطوع فيجوز صرفه اليهم لان المال في الزكاة كالسواء يتدس باسقاط الفرض والتطوع بمنزلة التبرد بالماء وكذا يجوز صرف صدقة الاوقاف اليهم اذا سماهم الواقف في الوقف لانها ليست بضالة اذ لم يسقط بها فرض واما اذا لم يسهم الواقف فلا يجوز لانه اذا سماهم كان حكم ذلك حكم التطوع بدلالة انه يجوز لواقف ان يشترطه للاغنياء فكذا ابني هاشم كذا في الكرخي اما اذا اطلق الواقف لم يجوز لانها تكون صدقة واجبة ويجوز صرف خسر الركايز والعدن الى فقراء بنى هاشم ولا يجوز لهم الذنور والكفارات ولا صدقة الفطر ولا جزاء الصيد لانها صدقة واجبة كذا عن ابى يوسف ولا يجوز لبني هاشم ان يعملوا على الصدقة لانها كانت اجرة من وجه فهي صدقة من وجه واستوى الحطر والاباحة فقلب الحطر قال ابو يوسف الا ان يكون رزقهم على العمل من غيرها فيجوز (قوله وهم آل علي و آل عباس الى آخره) لان هؤلاء كلهم ينسبون الى هاشم بن عبد مناف وقاعدة التخصيص هؤلاء انه يجوز الدفع الى من سماهم من بنى هاشم ككثيرة ابى لهب لانهم لم يناصروا النبي صلى الله عليه وسلم (قوله ومواليهم) اي عبيدهم لان مواليهم تشرفوا بشرفهم واما مكاتبهم فذكر في الوجيز خلافا والظاهر منه انه لا يجوز (قوله وقال ابو حنيفة ومحمد اذا دفع الزكاة الى رجل بطنه فقيرا ثم بان انه غني او هاشمي او كافر او دفع في ظلمة الى فقير ثم بان انه ابوه او ابنه فلا اعادة عليه) هذا اذا تحرى ودفع واكثر رايه انه مصرف اما اذا شك ولم يتحرى او دفع وفي اكثر رايه انه ليس بمصرف لا يجزيه الا اذا علم انه فقير هو الصحيح وروى ابن شجاع عن ابى حنيفة انه لا يجوز في الوالدين والولد والزوجة كذا في النساب (قوله او كافر) يعني الذي اما الحربي فلا يجوز (قوله وقال ابو يوسف لا يجوز وعليه الاعادة) لظهور خطائه بيقين وامكان الوقوف على هذه الاشياء ولهما ما روى ان يزيد بن من دفع صدقته الى رجل وامره ان يتصدق بها فدفعها الى ابيه لئلا فلما اصبح رآها معه في يده فاخضعا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا يزيد لك

الى بنى هاشم) لان الله تعالى حرم عليهم اوساخ الناس وعوضهم بنحو خمس الغنيمة ولما كان المراد من بنى هاشم الذين لهم الحكم المذكور ليس كلهم بين المراد منهم بعددهم فقال (وهم آل علي وآل عباس وآل جعفر وآل حفيل وآل حارث بن عبد المطلب) فخرج ابو لهب بذلك حتى يجوز الدفع الى من اسلم من بنيه لان حرمة الصدقة على بنى هاشم كرامة من الله تعالى لهم ولذريرتهم حيث نصره صلى الله عليه وسلم في جاهليتهم واسلامهم و ابو لهب كان حربيا على اذى النبي صلى الله عليه وسلم فلم يستحقها بوجه (و) لا تدفع ايضا الى (ومواليهم) اي متفلسهم فارقاؤهم بالاولى لحديث مولى القوم منهم (وقال ابو حنيفة ومحمد اذا دفع الزكاة الى رجل بطنه فقيرا فبان انه غني او هاشمي او كافر او دفع في ظلمة الى فقير ثم بان انه ابوه او ابنه او امراته) فلا اعادة عليه لان الوقوف على هذه الاشياء بالاجتهاد دون القطع فينبى الامر فيها على ما يقع عنده (وقال ابو يوسف عليه الاعادة) لظهور خطائه بيقين مع امكان الوقوف على ذلك قال في التمهيد

و الاول جواب ظاهر
 الرواية مشى عليه المحبون
 والنسب وغيرهما اه تصحيح
 (ولو دفع الى شخص)
 بطله مصرفا (ثم علم انه
 عبده او مكاتبه لم يجز في
 قولهم جميعا) لانعدام
 التملك (ولا يجوز دفع
 الزكاة الى من يملك نصبا
 من اى مال لان) لان الفنى
 الشرعى مقدره والشرط
 ان يكون فاضلا عن الحاجة
 الاصلية (ويجوز دفعها
 الى من يملك اقل من ذلك
 وان كان صحيحا مكنسبا)
 لانه فقير والفقراء هم
 المصارف ولان حقيقة
 الحاجة لا يوقف عليها فاذا
 الحكم على دليلها وهو فقد
 النصاب (ويكره نقل الزكاة
 من بلد الى بلد اخر واتفرق
 صدقة كل قوم فيهم)
 لحديث معاذ ولما فيه من
 رعاية حق الجوار (الا
 ان يقلها الانسان الى
 قرانه) لما فيه من الصلة
 بل في الظاهرية لتقبل
 صدقة الرجل وقرانه
 محايج حتى بدأ بهم فيسد
 حاجتهم (او) يقلها الى قوم
 هم احوج من اهل بلده)
 لما فيه من زيادة دفع الحاجة
 ولوقلها الى غيرهم اجزاء
 وان كان مكروها لان

مانويت ولك يا من ما اخذت (قوله ولو دفع الى شخص بطله فقيرا ثم علم
 انه عبده او مكاتبه لم يجز) في قولهم جميعا لانها ملكه فلا ينفق التملك لادم اهلية
 الملك وهكذا اذا كان مدبره او ام ولده لا يجزيه ويلزمه الامادة (قوله ولا يجوز
 دفع الزكاة الى من يملك نصبا من اى مال كان) سواء كان النصاب تاميا او غير تام
 حتى لو كان له بيت لا يسكنه يساوى مائتى درهم لا يجوز صرف الزكاة اليه وهذا
 النصاب المعتبر في وجوب الفطرة والاضحية قال في المربعاني اذا كان له خمس من
 الايل قيمتها اقل من مائتى درهم يحمل له الزكاة وتجب عليه ولهذا يظهر ان المعتبر نصاب
 النقد من اى مال كان بلغ نصبا من جنسه او لم يبلغ * وقوله * الى من يملك نصبا *
 بشرط ان يكون النصاب فاضلا عن حوائجه الاصلية (قوله ويجوز دفعها الى من
 يملك اقل من ذلك وان كان صحيحا مكنسبا) لانه فقير الا انه يحرم عليه السؤال
 ويكره ان يدفع الى فقير واحد مائتى درهم فصاعدا فان دفع جاز وقال زفر لا يجوز
 لان الفناء قارن الاداء فحصل الاداء الى الفنى ولذا ان الفنى حكم الاداء فيتعبه لان الحكم
 لا يكون الا بعد تقدم الملة لكنه يكره لفقر الفناء منه كمن صلى وبغربه نجاسة فانه
 يكره قال هشام سألت ابا يوسف عن رجل له مائة وتسعة وتسعون درهما تصدق
 عليه بدرهمين فقال يأخذ واحدا ويرد واحدا كذا في الفتاوى وهذا كله اذا كان
 المدفوع اليه غير مديون ولاله عيال اما اذا كان مديونا اوله عيال فلا بأس ان يعطيه
 مقدار ماله وزعه على عياله اصاب كل واحد منهم دون المائتين لان التصديق عليه
 في الفنى تصدق على عياله كذا قال المرحمى وهكذا في الدين لا بأس ان يعطيه
 مقدار دينه وما يفضل منه دون المائتين ولو دفع زكاته الى من يتقدمه ويقضى حوائجه
 او الى من يشتره ببشارة او الى من اهدى له هدية جاز الا ان ينص على التمويض
 كذا في ابصاح الصير في ولو تصدق بالزكاة على صبي او مجنون فقبضه عليه
 او من يعوله جاز وان كان الصبي بقل قبض لنفسه جاز والفقير يقبض له
 الملتقط (قوله ويكره نقل الزكاة من بلد الى بلد وانما يفرق صدقة كل قوم فيهم)
 لان فيه رعاية حق الجوار فمهما كانت الجاورة اقرب كان رعايتها اوجب فان
 نقلها الى غيرهم اجزاء وان كان مكروها لان المصروف مطلق الفقراء بالنسب وانما
 يكره نقلها اذا كان في جنبها بان اخرجها بعد الحول اما اذا كان الاخراج
 قبل جنبها فلا بأس بالنقل وفي الفتاوى رجل له مال في بلد شريكه في غير مصره
 فانه بصرف الزكاة الى فقراء الموضع الذى فيه المال دون المصر الذى هو فيه
 ولو كان مكان المال وصية لفقراء فانها تصرف الى فقراء البلد الذى فيه الموصى
 والاصل ان في الزكاة يعتبر مكان المال وفي الفطرة من نفسه مكانه بالاجماع وعن عبده
 واولاده مكان العبيد والاولاد عند ابن يوسف وقال محمد مكان الاب والولى وهو
 الصحيح (قوله الا ان يقلها الانسان الى قرانه او الى قوم هم احوج اليها من اهل
 بلده) لما فيه من الصلة وزيادة دفع الحاجة * واعلم ان الافضل في الزكاة والفطرة

والنذور الصرف. أولا الى الاخوة والاخوات ثم الى اولادهم ثم الى ذوى الاعمام
والعمات ثم الى اولادهم ثم الى الاخوال والحالات ثم الى اولادهم ثم الى ذوى الارحام
من بعدهم ثم الى الجيران ثم الى اهل حرفته ثم الى اهل مصره او قريته ولا يتقلها
الى بلد اخرى الا اذا كانوا احوج اليها من اهل بلده او قريته والله اعلم

باب صدقة الفطر

هذا من باب اضافة الشيء الى شرطه كما في حجة الاسلام وقيل من باب اضافة الشيء
الى سببه كافي جمع البيت وصلاة الظهر ومناسبتها لزيادة لانها من الوظائف المالية
الا ان الزكاة ارفع درجة منها لثبوتها بالقرآن فقدمت عليها وذكر في المبسوط
هذا الباب عقيب الصوم على اعتبار الترتيب الطبيعي اذ هي بعد الصوم طبعا
وذكر الشيخ هنا لانها عبادة مالية كالزكاة ولان تقديمها على الصوم جائز على
بعض الاقوال ثم هي من حقوق الله عند محمد حتى لا تجب في مال الصبي والمجنون
عنده وهي عندهما من حقوق العباد يعني انها حق الفقراء حتى انها تجب في مال
الصبي والمجنون مثل حقوق الآدميين (قوله رحمه الله صدقة الفطر واجبة) اي
علا لاعتقادنا ذكر الوجوب هنا اراد به كونه بين الفرض والسنة قال الامام المحبوبي
واجبات الاسلام سبعة صدقة الفطر ونفقة ذوى الارحام والوتر والاضحية
والعمره وخدمة والدين وخدمة المرأة لزوجها (قوله على الحر المسلم) احترازا
عن العبد والكافر اما العبد فلا تجب عليه بل على سيده لاجله واما الكافر فلا له
من اهل العباد وانما لم يشترط البلوغ والعقل لانهما ليسا بشرط عندهما خلافا
لمحمد حتى ان عندهما تجب على الصبي والمجنون اذا كان لهما مال وعند محمد
لا تجب عليهما ثم انه يحتاج الى معرفة احد عشر شيئا سببا وهي رأس يمونه
ويلى عليه وصفتها وهي واجبة ثبت وجوبها بالاخبار المشهورة وهو قوله عليه
السلام : ادوا عن كل حر وعبد صغير او كبير نصف صاع من بر او صاع من
شعير ، وقال ابن عمر فرض رسول الله عليه وسلم زكاة الفطر على الذكر والانثى
والحر والعبد نصف صاع من تمر او صاعا من شعير وشرطها وهي الانسان والحريه والاسلام
والقضاء في وقت طلوع الفجر من يوم الفطر وفي الواجب ان لا تنقص من نصف
صاع وركنها وهو اداء قدر الواجب الى من يستحقه وحكها وهو الخروج من مهدة
الواجب في الدنيا ونيل الثواب في الآخرة ومن تجب عليه وهو الحر المسلم القني وقدر
الواجب وهو نصف صاع من بر او صاع من شعير او تمر وما يتأدى الواجب وهو
من اربعة الخنطة والشعير والتمر والزبيب ووقت الوجوب وهو طلوع الفجر من يوم
الفطر ووقت الاستحباب وهو قبل الخروج الى المصلى ومكان الاداء وهو مكان من تجب
عليه لامكان من وجبت عليهم لاجله من الاولاد والعبيد بخلاف الزكاة فان هناك
المعتبر مكان المال لان الوجوب في صدقة الفطر متعلق بدمته وفي الزكاة الواجب
جزء من المال حتى ان الزكاة تسقط بهلاك المال وصدقة الفطر لا تسقط بهلاك العبد بمد

المصرف مطلق الفقير
بالنفس هدابة

باب صدقة الفطر

من اضافة الشيء الى سببه
ومناسبتها للزكاة ظاهرة
(صدقة الفطر واجبة على
الحر المسلم) ولو صغيرا

او مجنونا (اذا كان مالكا لمقدار ١٧١) (النصاب) من اى مال كان (فاضلا عن مسكنه وثيابه واثائه) هو متاع

البيت (وفرسه وسلاحه
وعبيده للخدمة) لانها
مستحقة بالحاجة الاصلية
والمستحق بالحاجة الاصلية
كالمعذور ولا يشترط فيه
النمو وينطق بهذا النصاب
حرمان الصدقة ووجوب
الاضيعة والفطرة هداية
(يخرج ذلك) اى الذى
وجبت عليه الصدقة
(من نفسه ومن اولاده
السفار) والمجانين الفقراء
(ومن ماله) للخدمة
لتحقق السبب وهو رأس
يعونه وبلى عليه قيدنا
السفار والمجانين بالفقراء
لان الاغنياء تجب في مالهم قال
في الهداية هذا اذا كانوا
لامال لهم فان كان لهم مال
يؤدى من مالهم عند ابي
حنيفة وابي يوسف خلافا
لمحمد ورجح صاحب
الهداية قولهما و اجاب
عنا بتمسك به لمحمد وبنى
على قولهما المحبوبي والنسفي
وصدر الشريعة اه تصحيح
واحتراز بعيد الخدمة
من عيب التجارة كما يأتى
(ولا يؤدى) اى لا يجب
عليه ان يؤدى (من زوجته
ولا من اولاده الكبار وان
كانوا في عياله) لانعدام الولاية
ولو ادى عنهم بغير امرهم
اجزأهم استخصانا لتبوت

الوجوب على المولى فاعتبر مكان المولى (قوله اذا كان مالكا لمقدار النصاب) وعند
الشافعي تجب على الفقير اذا كان له زيادة على قوت يومه لنفسه و عياله و شرط
الشيخ الحرثية بتحقيق التملك والاسلام لتقع الصدقة قربة و شرط اليسار لقوله
عليه السلام لا صدقة الا عن ظهر غنى ، وقدر اليسار بالنصاب لتقدير الغناء
في الشرع و سواء ملك نصيبا او ما قيمته نصاب من العروض او غيرها فضلا عن
كفايته ولا يكون عليه دين (قوله فاضلا عن مسكنه وثيابه وفرسه وسلاحه
وعبيده للخدمة) لان هذه الاشياء مستحقة بالحوائج الاصلية والمستحق بها كالمعذور
وكذا كتب العلم ان كان من اهله وبنى له في كتب الفقه من نعمة من كل مصنف
لا غير و في الحديث نهيتين ولو كان له دار واحدة يسكنها وبفضل من سكنها
منها ما يساوى نصيبا وجبت عليه الفطرة وكذا في الثياب والاثاث (قوله
يخرج ذلك من نفسه ومن اولاده الصغار ومن ماله) لان السبب رأس يعونه
وبلى عليه وبنى ماله للخدمة ويؤدى من ماله و امهات الاولاد ومن عبده
المودع والمرهون اذا كان له ما يوفى الدين وزيادة نصاب ويخرج من عبده المودع
والمعار والمأذون وان كان مستغرقا بالدين لانه بلى عليه ويعونه ولا تجب من ماله هذا
المأذون سواء كان عليه دين او لا لانهم عبيد التجارة وتجب على العبد الذى في رقبته
جناية عدا او خطأ لان الجناية لا تزيل الملك عنه واما العبد المجهول ماله ان كان بيعه
تجب على المرأة فطرته سواء قبضته او لا لانها ملكته بنفس العقد واهذا جاز تصرفها
فيه قبل القبض ولا يؤدى من الآبق والمقصور والمجسور ولا من المأسور ولا من
المستسمى لانه بمنزلة المكاتب عند ابي حنيفة والعبد المطلق عنقه بمجئ يوم الفطر اذا اعتق
تجب فطرته على المولى وان اوصى بخدمة عبده لرجل و رقبته لآخر ففطرته على
الموصى له بالرقبة ونفقة على الموصى له بالخدمة (قوله ولا يؤدى عن زوجته) لقصور
الولاية والمؤنة فانه لا يلبى في غير حقوق النكاح ولا يعونها في غير الرواتب كالمداواة وشبهها
(قوله ولا من اولاده الكبار وان كانوا في عياله) بان كانوا زمانا لانعدام الولاية فان ادى
عنهم او عن زوجته بغير امرهم اجزأهم استخصانا لتبوت الاذن عادة ثم اذا كان الولد الصغير
والمجنون مال فان الاب يخرج صدقة فطرهما من مالهما عندهما وقال محمد وزفر
لا يخرج من مالهما ويخرج من مال نفسه لانها قربة ومن شرطها النية فلا تجب في مال
الصبي والمجنون كسائر العبادات فاذا ثبت انه لا يخرجها من مالهما صارا كالفقيرين
فيخرج الاب عنهما من ماله ولهما ان الفطر تجري مجرى المؤنة بدليل ان الادب فصلها عن
ابنه الفقير فاذا كان غنيا كانت في ماله كنفقته ونفقة ختانه فيخرج ابوهما او وصيه
او جداهما او وصيه فطرة انفسهما و رقبتهما من مالهما وكذا الاضيعة على هذا الخلاف
وقال محمد وزفر اذا اخرجها الاب من مال الصغير او المجنون لزمه الضمان ولا تجب
على الاب صدقة النظر عن ماله كمنه بالاجماع كالنفقة ويؤدى عنهم من مال
ابنه واما الولد الكبير المجنون اذا كان فقيرا ان بلغ مجنونا ففطرته على ابيه وان بلغ مفيقا

ثم جن فلا فطرة على أبيه لأنه إذا بلغ مجنونا فقد استمرت الولاية عليه و إذا افاق فقد انقضت الولاية اليه ولا تجب على الجدة فطرة بخلافه إذا كان أبوه فقيرا أو ميتا في ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة أنها تجب على الأب وفي قاضيان لا يؤدي عن أولاد ابنه العصر إذا كان حيا باتفاق الروايات وكذا إذا كان ميتا في ظاهر الرواية ولا يؤدي عن الجنين لأنه لا يعرف حياته ولا يلزم الرجل الفطرة من أبيه وأمه وإن كان في حياته لأنه ولاية عليهما كأولاده الكبار وفيل إذا كان الأب فقيرا أو مجنونا تجب على ابنه فطرته لوجود الولاية والمؤنة (قوله ولا يخرج عن مكاتبه) لفصور الملك فيه ولعدم الولاية عليه لأنه خارج عن يده ونصره بخلاف المدبر وأم الولد فإن ملكه كامل فيهما بدليل حل الوطئ في المدبرة وأم الولد ولا كذلك المكاتب فإنه لا يحل له وطئها ولا يخرج المكاتب أيضا من نفسه لفقره وقال مالك يؤدي المكاتب من نفسه و رقيقه (قوله ولا من مالهيكه التجارة) لأنه يؤدي إلى التناهي لأن زكاة التجارة واجبة فيهم فإذا قلنا بوجود الفطرة فيهم كان فيه تنبيه الصدقة على المولى في سنة واحدة بسبب مال واحد وقد قال النبي عليه السلام : لاتاء في الصدقة شيء إلا تؤخذ في السنة مرتين (قوله والعبد بين شريكين لفطرة على واحد منهما) لفصور الولاية والمؤنة في حق كل واحد منهما بدليل أنه لا يملك تزويجه ولأن كل واحد منهما لا يملك رقبة كاملة ولو كان جماعة عبدا أو أمة بينهما فلا شيء عليهما عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد على كل واحد منهما ما يخصه من الرأس دون الأشفاص كما إذا كان بينهما خمسة أعبد يجب على كل واحد منهما صدقة الفطر عن عيدين ولا يجب عليهما في الخامس شيء ولو كان بينهما جارية فجاءت بولد فادعياه معا كان ولدهما والجارية أم ولدهما ولا يجب عليهما فطرة الجارية إجماعا وتجب عند أبي يوسف في الولد على كل واحد منهما فطرة كاملة لأن السبب لا يتقضى فهو ابن كل واحد منهما على الكمال ولهذا يرث من كل واحد منهما على الكمال وقال محمد عليهما جميعا فطرة واحدة بينهما لأنها مؤنة كالفقعة فإن مات أحدهما أو أعسر فهي على الآخر تمامها (قوله ويؤدي المسلم الفطرة من عبده الكافر) لأن السبب قد تحقق وهو رأس يموه ويل عليه والمولى من أهله ولو كان على المكس فلا وجوب إذا كان البعد مسلما والمولى كافرا لأن المولى ليس من أهلها (قوله والفطرة نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير) وقال الشافعي لا يجزى من البر الأصاع كامل ودقيق الخنطة وسويقها مثلها في الجواز يجزى منها نصف صاع وكذا دقيق الشعير مثله لا يجزى منه الأصاع كامل وأما الزبيب فند أبي حنيفة يجزى منه نصف صاع لأن البر والزبيب متقاربان في المعنى لأنه يؤكل كل واحد منهما بجميع أجزائه بخلاف الشعير والتمر فإنه يلقى منهما النوى والصلابة وبهذا ظهر التفاوت وقال أبو يوسف ومحمد لا يجوز في الزبيب الأصاع كامل كالشعير وهي رواية الحسن أيضا عن أبي حنيفة ويصير نصف صاع من بر أو زبيب أو تمر أو شعير ذلك عن أبي يوسف وعن أبي حنيفة ومحمد كيلا ثم الدقيق أولى من البر والدرهم أولى من الدقيق لدفع الحاجة

الأذن عادة هداية (ولا يخرج من مكاتبه) لعدم الولاية ولا المكاتب من نفسه لفقره وفي المدبر وأم الولد ولاية المولى ثابتة فخرج عنهما (ولا من مالهيكه التجارة) لوجوب الزكاة فيها ولا تجتمع الزكاة والفطرة (والعبد بين الشريكين لفطرة على واحد منهما) لفصور الولاية والمؤنة في كل منهما وكذا العبد بين الاثنين عند أبي حنيفة وقالوا على كل واحد ما يخصه من الرأس دون الأشفاص هداية (ويؤدي المولى المسلم الفطرة من عبده الكافر) لأن السبب قد تحقق والمولى من أهل الوجوب (والفطرة نصف صاع من بر) أو دقيقه أو سويقه أو زبيب هداية (أو صاع من تمر أو زبيب أو شعير) وقال أبو يوسف ومحمد الزبيب بمنزلة الشعير وهو رواية عن أبي حنيفة والاول رواية الجامع الصغير هداية ومثله في الصحيح عن الأسدي

(والصاع عند ابن حنيفة ومحمد ثمانية ارطال بالعراق) وتقدم ان الرطل مائة وثمانية وعشرون درهما (قال ابو يوسف) الصاع (خمس ارطال وثلاث رطل) قال الاستبصار الصحيح قول ابن حنيفة ومحمد ومثني عليه المجبوي والنسفي وصدر الشريعة لكن في الزبلي والفتح اختلف في الصاع فقال الطرقات ثمانية ارطال بالعراق وقال الثاني خمسة ارطال وثلاث قيل لا خلاف لان الثاني قدره برطل المدينة لانه ثلاثون استارا والعراق عشرون واذا قابلت ثمانية بالعراق بخمسة وثلاث بالمدينة وجدتهما سواء وهذا هو الاشبه لان محمدا لم يذكر خلافا لابن يوسف ولو كان لذكره لانه اعرف بمذهبه اه ونماه في الفتح قال شيخنا ثم اعلم ان الدرهم الشرعي اربعة عشر قيراطا والمتعارف الآن ستة عشر فاذا كان الصاع ﴿ ١٧٣ ﴾ الفا واربعين درهما شرعيا يكون الدرهم المتعارف تسمانا

وعشرة وقد صرح العلائي في شرحه على الملتقى في باب زكاة الخراج بان الرطل الشامي ستمائة درهم وان المد الشامي صاعان وعليه فالصاع بالرطل الشامي رطل ونصف والمد ثلاثة ارطال ويكون نصف الصاع من البربرع مدشامي فالمد الشامي يحزى من اربع وهكذا رآته محررا بخط شيخ مشايخنا ابراهيم السابحاني وشيخ مشايخنا ملا علي التركاني وكفي بهما قدوة لكني حررت نصف الصاع في عام ست وعشرين بعد المائتين فوجدته ثمانية ونحو ثاني ثمانية فهو تقريبا ربع مد مسح من غير تكويم ولا يخالف ذلك مامر لان المد في زماننا اكبر من المد السابق وهذا على تقدير

وعن ابن بكر الاعشى تفصل الخطة لانه ابعد من خلاف الشافعي فان عنده لا يجوز الدقيق ولا السويق ولا الدراهم وعندنا يجوز ان يعطى عن جميع ذلك بالقيمة دراهم وقلوبسا وعروضا لقوله عليه السلام • اغنهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم • ولانه اذا اخرج الدقيق فقد اسقط عنهما المؤنة وبجل لهما المنفعة وما سوى ما ذكرناه من الحبوب لا يجوز الا بالقيمة • فان قلت فلما لا يفضل اخراج القيمة او عين المنصوص • قلت ذكر في الفتاوى ان اداء القيمة افضل وعليه الفتوى لانه ادفع لحاجة الفقير وقبل المنصوص افضل لانه ابعد من الخلاف واما الخبز فيعتبر فيه القيمة هو الصحيح كذا في الهداية احتز به الصحيح عن قول بعض المتأخرين انه اذا ادى منون من خبز الخطة يجوز لانه لما جاز من الدقيق والسويق باعتبار العين فن الخبز اجوز لانه اضع فقراء ولو ادى نصف صاع من تمر يبلغ قيمته نصف صاع من بر او اكثر لا يجوز لان في اعتبار القيمة هنا ابطال التقدير المنصوص عليه في الخبز (قوله والصاع عند ابن حنيفة ومحمد ثمانية ارطال بالعراق وقال ابو يوسف خمسة ارطال وثلاث) بالعراق ايضا قال الصيرفي الصاع اربعة ازيد بزيدي السنقرى على قول من قال ثمانية ارطال وعلى قول من قال خمسة ارطال وثلاث زبدان ونصف بالسنقرى (قوله ووجوب الفطرة يتعلق بطلوع الفجر من يوم الفطر) وقال الشافعي بفرط الشمس في اليوم الاخير من رمضان حتى ان من اسلم او ولد ليلة الفطر نجب فطرته عنده وعندنا لا نجب وعلى عكسه من مات فيها من مملوكه او ولده نجب فطرته عنده لانه مات بعد الوجوب وعندنا لا نجب لعدم تحقق شرط وجوب الاداء وهو طلوع الفجر من يوم الفطر ثم صدقة الفطر بدخل وقت وجوبها بطلوع الفجر ويخرج وقت الوجوب بطلوعه ايضا ولا يخرت اداؤها بعد ذلك بل في اي وقت اداها كان اداء لاقضاء فيان كانت انها تدخل ثم تخرج على الفور من غير استقرار (قوله فن مات قبل ذلك لم نجب فطرته) لان وقت الوجوب وجد وليس هو من اهل الصدقة فلم يلزمه

الصاع بالماش او العدى اما على تقديره بالخطة او الشعر وهو الاحوط فيزيد نصف الصاع على ذلك فالاحوط اخراج ربع مد شامي على النظم من الخطة الجيدة اه اقول والآن وهى سنة احدى وستين بعد المائتين قد زاد المد الشامي عما كان في ايام شيخنا لانه بعد ذهاب الدولة المصرية من البلاد الشامية التي ابطلت المد الشامي استعملت الربع المصرى جعلوا كل ربعين مد او قد ذكر انططواوى ان بعض مشايخه قدر نصف الصاع بثلاث الربع وعليه فالمد الشامي الآن يكفى عن ستة واهه اعلم (ووجوب الفطرة يتعلق بطلوع الفجر) الثاني (من يوم الفطر فن مات) او افتقر (قبل ذلك) اي طلوع الفجر (لم نجب

وان مات بعد طلوع الفجر فهو واجبة عليه لانه ادرك وقت الوجوب وهو من اهله
 (قوله ومن اسلم او ولد بعد طلوع الفجر لم يجب فطرته) على ما ذكرنا ومن كان
 كافرا فاسلم قبل طلوع الفجر او كان قفيرا فاحتفى حينئذ وطلع الفجر وهو مسلم غنى
 يجب فطرته ولو قال لبيد اذا جاء يوم الفطر كانت حر فجاء يوم الفطر حتى ويجب على
 المولى فطرته قبل العتق بلا فصل واذا مات من عليه زكاة او فطرة او كفارة او نذر
 او حج او صيام او صلوات ولم يوص بذلك لم يؤخذ من تركته عندنا الا ان يبرع
 ورثته بذلك وهم من اهل التبرع فان امتنعوا لم يجبروا عليه وان اوصى بذلك يجوز
 وينفذ من ثلث ماله وان مات قبل اداء المشر من غير وصية فانه يؤخذ العشر (قوله
 والسحب للناس ان يخرجوا الفطرة بعد طلوع الفجر يوم الفطر قبل الخروج الى
 المصل) لقوله عليه السلام « اغنهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم » والامر بالاغناء
 لا يتشاغل الفقير بالمسئلة من الصلاة في ذلك بالتقديم قبل الخروج الى المصل وكان عليه
 السلام يخرجها قبل ان يخرج الى المصل (قوله فان قدموها قبل يوم الفطر باز)
 لانه بعد اداء تقرر السبب فاشبه التجهيل في الزكاة قال في الفتاوى يجوز تجهيلها
 قبل يوم الفطر بيوم او يومين وقال خلف بن ابوب يجوز اذا دخل شهر رمضان
 ولا يجوز قبله وقال نوح بن ابى مريم يجوز في النصف الاخير من رمضان ولا يجوز
 قبله والصحيح انه يجوز اذا دخل شهر رمضان وهو اختيار محمد بن الفضل وعليه
 الفتوى (قوله وان اخروها عن يوم الفطر لم تسقط وكان عليهم اخراجها) لان
 وجه القرية فيها موقوف وهو ان التصديق بالمال قرينة في كل وقت فلا يتعذر وقت الاداء
 فيها بخلاف الاصلية فان القرينة فيها وهو اراقة الدم غير معقولة فلا يكون قرينة
 الا في وقت مخصوص فالفطرة لا تسقط بالتأخير وان طاللت المدة وتباعدت وكذا
 بالافتقار اذا افتقر بعد يوم الفطر لان وجوبها لم يتعلق بالمال وانما يتعلق بالذمة والمال
 شرط في الوجوب فهلاكه بعد الوجوب لا يسقطها كالحج بخلاف الزكاة فانها تسقط
 بهلاك المال لانها متعلقة بالمال ولا نقول ان الاصلية تسقط بعضى ايام النحر ولكن يتنفل
 الوجوب انى التصديق بالقيمة لان الاراقة لا تكون قرينة الا في وقت مخصوص واما التصديق
 بالمال فقرينة في كل وقت ومن سقط عنه صوم رمضان اكبر او مرض فصدقة الفطر
 لازمة له لا تسقط عنه لانها تجب على الصغار وغيرهم مع عدم الصوم منهم فكذا لا تسقط
 بعد الصوم عن البالغ والله اعلم

فطرته و) كذا (من اسلم
 او ولد) او اغتقى (بعد طلوع
 الفجر لم يجب فطرته) لعدم
 وجود السبب في كل منها
 (ويستحب للناس ان يخرجوا
 الفطرة يوم الفطر قبل الخروج
 الى المصل) ليتفرغ بالمسكين
 للصلاة (فان قدموها) اى
 الفطرة (قبل يوم الفطر باز)
 ولو قبل دخول رمضان كما
 في عامة المتون والشروح
 وصححه غير واحد ورجحه
 غير واحد ورجحه في النهر
 ونقل عن الوالجبى انه ظاهر
 الرواية (وان اخروها عن
 يوم الفطر لم تسقط) عنهم
 (وكان) واجبا (عليهم
 اخراجها) لانها قرينة مالية
 معقولة المعنى فلا تسقط بعد
 الوجوب الا بالاداء كالزكاة

﴿ كتاب الصوم ﴾

عقب الزكاة بالصوم اقتداء

﴿ كتاب الصوم ﴾

انما اخره مع انه عبادة بدنية كالصلاة وقدم الزكاة عليه اقتداء بالقرآن قال الله تعالى
 ﴿ اقيموا الصلاة وآتوا الزكاة ﴾ وكذا في الحديث « بنى الاسلام على خمس ثم اداة ان لا اله الا الله
 وان محمدا عبده ورسوله واقام الصلاة وابتاء الزكاة وصوم رمضان وحج البيت من استطاع
 اليه سبيلا والصوم في اللغة هو الامساك على اى شئ كان في اى وقت كان قال الله تعالى

﴿ فقول اني نذرت لرسم صوما ﴾ اي امساكاً عن الكلام * وفي الشرع عبارة عن امساك مخصوص وهو الكف عن قضاء الشهوتين شهوة البطن وشهوة الفرج من شخص مخصوص وهو ان يكون طاهراً من الحيض والنفاس في وقت مخصوص وهو ما بعد طلوع الفجر الى الغروب بسعة مخصوصة وهي ان تكون على قصد التقرب * ثم الصوم ثلاث درجات صوم العموم وصوم الخصوص وصوم الخصوص فصوم العموم كف البطن والفرج عن قضاء الشهوتين وصوم الخصوص كف السمع والبصر واللسان واليد والرجل وسائر الجوارح عن الآثام وصوم خصوص الخصوص صوم القلب عن الهوم الدينية والافكار الدنيوية وكفه عن ماسوى الله تعالى بالكعبة (قوله رحمه الله تعالى الصوم ضربان واجب وتقل) وفي شرحه الصوم ثلاثة اصناف صوم مسحق العين كصوم رمضان والنذر المعين وصوم في الذمة كالنذور المطلقة والكفارات وقضاء رمضان وصوم هو تقل (قوله فالواجب منه ضربان منه ما يتعلق بزمان بعينه كصوم رمضان والنذر المعين فيجوز صومه بنية من الليل وان لم ينو حتى اصبح اجزائه النية فيما بينه وبين الزوال) وفي الجامع الصغير قبل نصف النهار وهو الاصح لانه لا بد من وجود النية في اكثر النهار ونصفه من وقت طلوع الفجر الى وقت الضهوة الكبرى لا وقت الزوال وقال الشافعي لا يجوز الابنية من الليل ثم النية وقتها مع طلوع الفجر ويجوز تقديمها من الليل لضرورة لان وقت الطلوع وقت نوم وغفلة وقد لا يتبين له الفجر ومن الناس من لا يعرف الفجر فلهذا جاز التقديم وكما جاز التقديم جاز التأخير ايضا فيما كان هيناً من الصيام دون ما كان دينا والمسحوب ان ينو من الليل خروجا عن الخلاف ولو نوى من الليل ثم اصبح مغمى عليه ثم افاق بعد ايام جاز صومه اليوم الاول الذي نواه في ليلته ولم يميز فيما بعد ذلك ولو نوى قبل غروب الشمس صوم الفد لم يميز واذا نوى من النهار ينو انه صائم من اوله حتى انه لو نوى انه صائم من حين نوى لامن اول النهار لا يصير صائماً ثم النية هي معرفته بقلبه اي صوم بصوم والسنة ان يلفظ بها بلسانه فيقول اذا نوى من الليل * نويت ان اصوم غداً تعالى من فرض رمضان * وان نوى من النهار يقول * نويت ان اصوم هذا اليوم لله تعالى من فرض رمضان * ولو قال * نويت ان اصوم غدا انشاء الله تعالى * او نويت * ان اصوم اليوم ان شاء الله تعالى * ففي القياس لا يصير صائماً لان الاستثناء بطل الكلام كما في البيع والطلاق والعناق ونحو ذلك وفي الاستحسان يصير صائماً لان الاستثناء هذا ليس على حقيقة الاستثناء وانما هو على الاستئانة وطلب التوفيق من الله فلا يصير مبطلاً لنية بخلاف الطلاق ونحوه والفرق ان الاستثناء على اللسان فيبطل ما يتعلق باللسان من الاحكام كالطلاق والعناق ونحوهما * واما النية فعمل القلب لا يتعلق باللسان فلا تبطل بالاستثناء الذي هو على اللسان كذا في الذخيرة ولو نوى الفطر لم يكن مفطراً حتى يأكل او يشرب وكذا اذا نوى التكلم في الصلاة ولم يتكلم لم تقصد صلاته وعند الشافعي تبطل صومه وصلاته كذا في الفتاوى ولو نوى لبلا ثم اكل لم تقصد نيته ولو نوت المرأة في الحيض

بالحديث كما مر (الصوم)
لفظة الامساك مطلقاً وشرعاً
الامساك عن المفطرات حقيقة
او حكماً في وقت مخصوص
بنية من اهلها وهو (ضربان
واجب وتقل) قد يطلق
الواجب ويراد به ما يقابل
النفل كاهنا وقد يطلق ويراد به
ما يقابل الفرض والنفل مما
فيكون واسطة بينهما كما يأتي
في قوله صوم رمضان فريضة
وصوم المنذور واجب
(فالواجب ضربان منه ما يتعلق
بزمان بعينه) وذلك (كصوم
رمضان والنذر المعين) زمانه
(فيجوز صومه بنية من الليل)
وهو الافضل فلا يصح قبل
الغروب ولا عنده (فان لم ينو
حتى اصبح اجزائه النية ما بينه
اي الفجر (وبين الزوال)
وفي الجامع الصغير قبل نصف
النهار وهو الاصح لانه لا بد
من وجوب النية في اكثر
النهار ونصفه من وقت طلوع
الفجر الى وقت الضهوة
الكبرى فيشترط النية قبلها
لتحقق في الاكثر ولا فرق
بين المسافرين والمقيم خلافاً

لأنه هداية (والضرب الثاني ما ثبت في الذمة) من غير تعييد زمان ﴿ ١٧٦ ﴾ وذلك (كقضاء رمضان) وما أسنده

من نقل (والنذر المطلق)
صوم الكفارات (فلا يجوز)
صوم ذلك (الإنيبة) معينة
(من الليل) لعدم تعيين الوقت
والشرط أن يعلم بقلبه أي
صوم يصومه ثم رمضان
يتأدى بمطلق النية ونية النفل
وواجب آخر (والنفل كله
مستحب ومكروه) يجوز
نية قبل الزوال (أي قبل
نصف النهار كما مر) وينبغي
للتامس (أي يجب جوهرة
أن يلتبسوا الهلال في اليوم
التاسع والعشرين من شعبان)
وكذا هلال شعبان لأجل
أكال المدة (فإن رأوه صاموا
وإن غم عليهم أكلوا عدة شعبان ثلاثين يوما ثم صاموا)
لأن الأصل بقاء الشهر فلا
يتنقل عنه إلا بدليل ولم يوجد
(ومن رأى هلال رمضان
وحده صام وإن لم يقبل الإمام
شهادته) لأنه متعبد بما عمله
وإن افطر فعليه القضاء دون
الكفارة لشبهة الرد (وإذا
كان بالجماعة) من غير أو غير
ونحوه (قبل الإمام شهادة
الواحد العدل) وهو الذي
غلبت حسنة سيئاته والمستودع
في الصحيح كما في التجسس و
البرازية قال الكمال وبه أخذ
تمس الأئمة الحلواني (في
رؤية الهلال رجلا كان أو
امرأة حرا كان أو عبدا)

ليلا ثم ظهرت قبل الفجر صح صومها ثم انما تجوز النية قبل الزوال إذا لم يوجد منه
بعد الفجر ما يضاف الصوم وأما إذا وجد كالأكل والشرب أو الجماع ناسيا لم تجز النية بعد
ذلك فالسحور في شهر رمضان نية ذكره نجم الدين النسفي وكذا إذا نهر لصوم آخر
كان نية له وإن نهر على أنه لا يصح ضامما لا يكون نية ويحتاج إلى تجديد النية لكل
يوم عندنا وقال مالك تكفيه نية واحدة لجميع الشهر ثم صوم رمضان يتأدى بمطلق
النية ونية النفل ونية واجب آخر (قوله والضرب الثاني ما ثبت في الذمة كقضاء
رمضان والنذر المطلق والكفارات فلا يجوز صومه الإنيبة من الليل) يعني من غروبه
الثمس وجزاء الصبد وفدية الحلق وصوم التمتع والفراغ ملحق بالكفارات (قوله
والنفل كله) يعني مستحب ومكروهه (يجوز نية قبل الزوال) أي قبل نصف النهار
(قوله وينبغي لتامس أن يلتبسوا الهلال في اليوم التاسع والعشرين من شعبان) أي
يجب وكذا ينبغي أن يلتبسوا هلال شعبان أيضا في حق أئمة العدة (فإن رأوه صاموا
وإن غم عليهم أكلوا عدة شعبان ثلاثين يوما ثم صاموا) لأن الأصل بقاء الشهر فلا
يتنقل عنه إلا بدليل ولم يوجد ولا يصام يوم الشك وهو يوم الثلاثين من شعبان لقوله
عليه السلام « من صام يوم الشك فقد عصي أبا القاسم » فإن صامه نية رمضان فلا
خلاف بين العلماء أنه لا يجوز فإن صامه نية واجب آخر من نذر أو كفارة أو قضاء
رمضان فكذلك أيضا لا يجوز ولا يسقط الوجوب عن ذمته لجواز أن يكون من رمضان
فلا يكون قضاء بالشك وأما صومه نية التطوع إن كان عاده أن يتطوع كما إذا كان
من عاده أن يصوم الاثنين والخميس فوافق ذلك اليوم يوم الشك فلا بأس أن يصومه
نية التطوع وإن لم يكن عاده ذلك يكره له أن يصومه وذهب بعضهم إلى أنه لا بأس
أن يصومه الخواص والمفتون ويأمرون العوام بالتلوم إلى نصف النهار ثم بالافطار
قالوا وهذا هو المختار وذهب محمد بن سلة إلى أن الأفضل الافطار لما روى أن
عليه السلام « لا يصام يوم الشك فيه إلا تطوعا » (قوله ومن رأى هلال
رمضان وحده صام وإن لم يقبل الإمام شهادته) لأنه متعبد بما في عمله فإن افطر
فعليه القضاء دون الكفارة وقال زفر عليه الكفارة وهذا إذا رد الإمام شهادته
أما إذا لم يشهد عند الإمام وصام ثم افطر فقد اختلفوا في وجوب الكفارة والأولى
أن لا يجب لاحتمال الخطأ في رؤيته ألا ترى أنه لو أكل ثلاثين يوما ولم ير الهلال
لم يفطر لفلبة الخطأ وأما القضاء فيجب فإن أكل هذا الرجل ثلاثين لم يفطر إلا
مع الإمام لجواز أن يكون اشتبه عليه فرأى ما ليس بهلال فظنه هلالا فإن افطر فعليه
القضاء دون الكفارة اعتبارا بحقيقة التي عنده وأما القضاء فلا احتياط (قوله فإن كان
بالجماعة) أي غير أو صحاب (قبل الإمام شهادة الواحد العدل في رؤية الهلال
رجلا كان أو امرأة حرا كان أو عبدا) وإطلاق هذا الكلام يتناول المحدود في القذف

لانه امر ديني فاشبه رواية الاخبار ولهذا لا يختص بلفظ الشهادة وتشترط العدالة لان قول الفاسق في الديانات غير مقبول وتأويل قول الطحاوي عدلا او غير عدل ان يكون مستورا وفي اطلاق جواب الكتاب يدخل المحدث في القذف بعد ما تاب وهو ظاهر الرواية لانه خير ديني ﴿ ١٧٧ ﴾ وعن ابي حنيفة انه لا تقبل لانه شهادة من وجه اه هداية (فان لم يكن بالسما علة لم تقبل الشهادة حتى

اذا تاب وهو ظاهر الرواية لانه خير ديني وعن ابي حنيفة لا تقبل لانه شهادة من وجه بدليل انه يشترط حضوره الى القاضي وفي الخجندی شهادة المحدث في القذف يقبل في هلال رمضان ولا يقبل في هلال الفطر والاضحى ولا يشترط في هذه الشهادة لفظ الشهادة ولا حكم الحاكم بل العدالة لا غير لانه امر ديني فاشبه الاخبار حتى لو شهد عند الحاكم وسمع رجل شهادته عند الحاكم وظهره العدالة وجب على السامع ان يصوم لانه قد وجد الخبر الصحيح وهل يستفهمه قال ابو بكر الاسكاف انما يقبل اذا فسر بان قال رأيت خارج مصر في الصحراء او في البلد بين خلل السحاب اما بدون التفسير لا يقبل كذا في الذخيرة وفي ظاهر الرواية يقبل بدون هذا ولو انفرد واحد برؤية الهلال في قرية ليس لها قاض ولم يأت مصرا ليشهد وهو ثقة فان الناس يصومون بقوله ولو رأه الامام وحده او القاضي فهو بالخيار بين ان ينصب من يشهد عنده وبين ان يأمر الناس بالصوم بخلاف ما اذا رأى الامام وحده او القاضي وحده هلال شوال فانه لا يخرج الى المصل ولا يأمر الناس بالخروج ولا يفطر لاسرا ولا جهررا وقال بعضهم ان يفتن افطر سرا وكذا غير القاضي اذا رأى هلال شوال فهو على هذا فان افطر كان عليه القضاء دون الكفارة واذا ثبت ان شهادة الواحد مقبولة في هلال رمضان مع القيم وصاموا شهادته ثلاثين يوما ولم يروا الهلال هل يفطرون فندهما لا يفطرون ويصومون يوما آخر وقال محمد يفطرون قال ابن سماعة قلت لمحمد فقد افطروا اذا بشهادة واحد قال اني لا انهم المسلم ولو صاموا بشهادة شاهدين افطروا عند اكل العدة بالاجماع (قوله وان لم يكن بالسما علة لم تقبل حتى يراه جمع كثير يقع العلم بخبرهم) لان التفرد بالرؤية في مثل هذه الحالة يوهم الغلط بخلاف ما اذا كان غيب لانه قد يشق القيم عن موضع الهلال فينتفي للواحد النظر * وقوله * جمع كثير * قال في ظاهر الرواية لم يقدر فيه بقدر وعن ابي يوسف خذون رجلا مثل القسامة وقيل اكثر اهل المحلة وقيل في كل مسجد واحد او اثنان والصحيح انه مفوض الى رأى الامام وسواء في ذلك هلال رمضان او شوال او ذي الحجة (قوله ووقت الصوم من حين طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس) لقوله تعالى ﴿ وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخطيط الابيض من الخطيط الاسود من الفجر ثم اتوا الصيام الى الليل ﴾ (قوله والصوم هو الامساك عن الاكل الى آخره) هذا هو حد الصوم * فان قلت الحد ينقض طردا وعكسا اما طردا ففى اكل الناس وجماعه فان صومه باق والامساك فائت واما عكسا فهو في الحائض والنفساء فان الامساك موجود والصوم فائت * قلنا لانسل بان الامساك معدوم في النامى فان الامساك

بالسما علة لم تقبل الشهادة حتى يراه) وبشبهه (جمع كثير يقع العلم) الشرعى وهو غلبة الظن (بخبرهم) لان المطلع متخذ في ذلك المحل والموانع مستقيمة والابصار سليمة والهم طلب الهلال مستقيمة فالتفرد بالرؤية بين العلم الغفير مع ذلك ظاهر في غلط الرأى قال في الصحيح لم يقدر الجمع الكثير في ظاهر الرواية واختلف فيه قال بعضهم ذاك مفوض الى رأى الامام والقاضى وفي زاد الفقهاء للاسبابى الصحيح ان يكونوا من نواحي شىء اه وذكر الشرنبلالى وغيره تبعا لما اوجب ان الاصح رواية تفويضه الى رأى الامام وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه تقبل فيه شهادة رجلين او رجل وامرأتين وان لم يكن في السماء علة قال في البحر ولم ار من رجع هذه الرواية وينبغي العمل عليها في زماننا لان الناس يتكاسلوا من ترائى الاهلة فكان التفرد غير ظاهر في الغلط اه (ووقت الصوم من حين طلوع الفجر الثاني) الذى يقال له الصادق (الى غروب الخطيط الابيض من المحيط

١٢ الشمس) لقوله تعالى ﴿ وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم (ج) (د) (٢٣)

الاسود من الفجر ﴾ الى ان قال ﴿ ثم اتوا الصيام الى الليل ﴾ والخطيط باض النهار وسواء اقبل (والصوم) شرعا (هو الامساك) حقيقة او حكما (عن) المفطرات (الاكل والشرب)

الشرعى موجود فى اكل الناس لان الشارع اضاف الفعل الى الله حيث قال : فان الله
 اطعمه وسفاه . فيكون الفعل ممدوما من البد وهو الاكل فلا ينعدم الامساك واما
 الجواب فى الحائض فقد قالوا ينبغي ان يزداد فى الحد بان يقال باذن الشرع (قوله
 مع النية) لان الصوم فى حقيقة اللغة هو الامساك الا انه زيد عليه النية فى الشرع
 ليجوبها العبادة من العادة قال عليه السلام : الاعمال بالنيات . (قوله فان اكل
 الصائم او شرب او جامع ناسيا لم يفطر) والقياس ان يفطر وهو قول مالك لانه قد
 وجد ما يفسد الصوم فصار كالكلام ناسيا فى الصلاة وثنا قوله عليه السلام لذى
 اكل وشرب ناسيا . ثم على صومك فانما اطعمك الله وسفاه . بخلاف الكلام ناسيا
 فى الصلاة لان هيئة الصلاة مذكورة فلا يعتبر النسيان فيها ولا مذكر فى الصوم . وقيد
 بقوله فان اكل الصائم اذ لو اكل قبل ان ينوى الصوم ناسيا ثم نوى الصوم لم
 يجزه . وقيد بقوله ناسيا اذ لو اكل مكرها او جومعت المرأة مكرها او نائمة او
 صب الماء فى حلق النائم فسد صومه خلافا لغيره فى المكره ولشافعى فيهما قال
 فى الهداية وان اكل مخطئا او مكرها ففعله قضاء عندنا فمخطئ هو ان يكون ذاكرة
 للصوم غير قاصد للشرب كما اذا تمضمض وهو ذاكر للصوم فسبق الماء الى حلقه وان
 اكل ناسيا فذكره انسان فقال له انك صائم او هذا رمضان فلم يذكر ثم تذكر
 بعد ذلك فسد صومه عند ابي يوسف لان النسيان ارتفع حين ذكر وعند زفر
 والحسن بن زياد لا يفسد صومه لان نسيانه على حاله ما لم يذكر وان رأى صائما
 يأكل ناسيا هل يسهه ان لا يذكره ان رأى فيه قوة يمكنه ان يتم الصيام الى اقبل
 ذكره والا فلا والمختار انه يذكره كذا فى الواقعات وان سبق الذباب الى حلقه
 لم يفسد صومه وان تابو فرفع رأسه فوقع فى حلقه فطرة من المطر فسد صومه
 وان دخل حلقه غبار الطاحونة او غبار المدس واشباهه او الدخان او ماسطع من غبار
 التراب بالريح او بحوافر الدواب لم يفسد صومه لان هذا لا يمكن الاحتراز منه ولورى
 الى صائم بحجة جنب او غيرها فوقعت فى حلقه افطر كذا فى ابضاح الصيرفي . وقوله او جامع
 ناسيا لم يفطر . فان ذكر فترع من ساعته لم يفطر وكذا لو جامع قبل الفجر فلما طلع
 الفجر فترع من ساعته ولو جامع ناسيا فذكر فبقى ولم يترع ففعله القضاء دون الكفارة
 ولو خشي المجامع طلوع الفجر فترع فأمنى بعد الفجر لم يفطر وفى المجندى اذا جامع
 ناسيا فذكر فترع من ساعته او طلع الفجر وهو محالط فترع قال محمد فيهما لا يفطر
 وقال زفر فيهما يفطر وقال ابو يوسف فى الناسى لا يفطر وفى الآخر يفطر والفرق
 لابي يوسف ان آخر الفعل يعتبر باوله وفى الفجر اوله عند ففسد صومه وفى النسيان
 اوله مع النسيان فلا يفسد ومحمد يقول هذا يسير لا يمكن الاحتراز عنه فيستثنى كاتزاع الناسى
 بعد ما تذكر (قوله فان نام فاحتلم) لم يفطر لقوله عليه السلام ثلاث لا يفطرن الصائم التقي
 والجمامة والاحتلام ولانه لم يوجد صورة الجماع ولا مناء فصار كالنفسك اذا امنى فأنزل
 من شهوة بالباشرة (قوله او نظرت الى امرأة فانزل لم يفطر) سواء نظر الى الوجه

والجماع نهارا مع النية) من
 اهلها كما مر (فان اكل الصائم
 او شرب او جامع ناسيا لم
 يفطر) لانه عمك حكما لان
 الشارع اضاف الفعل الى الله
 تعالى حيث قال لذى اكل
 وشرب دم على صومك فانما
 اطعمك الله وسفاه . فيكون
 الفعل منه ممدوما من العبد
 فلا ينعدم الامساك (وان نام
 فاحتلم او نظرت الى امرأة) او
 تنكر لهما وان اداهما فانزل

او الى الفرج او الى غيرهما لا يئنا انه لم يوجد صورة الجماع ولا معناه فصار كالتفكير
اذا اتى واو اصبح في رمضان جنبا فصومه تام (قوله او ادهن) لم يفطر سواء
وجد طم الدهن في حلقه او لا (قوله او احجم او اكفصل) سواء وجد طم
الكحل او لا فانه لا يفطر (قوله او قبل لم يفطر) يعني اذا لم ينزل لعدم النفاق
صورة ومعنى بنى بالمعنى الا تزال (قوله فان انزل بقبلة او لمس فضله القضاء دون
الكفارة) لوجود معنى الجماع وهو الا تزال عن شهوة بالمباشرة واما الكفارة
فتقتصر الى كمال الجنابة لانها حقوبة فلا يصاقبها الا بعد بلوغ الجنابة نهايتها
ولم تبلغ نهايتها لان نهايتها الجماع في الفرج وان لمس من وراء حائل ان وجد
حرارة البدن وانزل افطر وان لم يوجد حرارة البدن لا يفطر وان انزل اذا كان
الحائل ضعيفا وعلى هذا حرمة المصاهرة ولو قبلت الصائمة زوجها فانزلت افطرت
وكذا اذا نزل هو وان امذى او امذت لا يفسد الصوم وان عمل امرأتان بالهق
ان انزلتا افطرتا وعليهما الفسل والا فلا وان عالج ذكره بيد امرأته فانزل افطر
وان نظر الى فرج امرأة فانزل لم يفطر مالم يمسها وان استنى بكفه افطر اذا انزل
وان اتى بهيمة فانزل افطر وان لم ينزل لم يفطر وان لمس فرج بهيمة فانزل لا يفطر
كذا في الذخيرة (قوله ولا بأس بالقبلة اذا امن على نفسه) اى من الجماع او
الانزال (قوله ويكره ان لم يأمن) وعن سعيد بن جبير ان القبلة تفسد الصوم
وان لم ينزل قسه على حرمة المصاهرة ولنا قول عائشة رضى الله عنها كان رسول الله
صلى الله عليه وسلم يقبل وهو صائم وعن انس قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم
عن القبلة فصام فقال « كرىمنا احدثكم بشيء » واما القبلة الفاحشة فتكره على الاطلاق
بان يوضع شفتيها والجماع فيما دون الفرج كالقبلة وقيل ان المباشرة تكره وان امن على الصحيح
وهو ان يمس فرجه فرجها (قوله وان ذرعه القى لم يفطر) اى سبقه بغير صنعه
سواء كان ملء الفم او اكثر بالاجماع ثم اذا عاد الى جوفه او شئ منه بعد ما خرج
بنفسه فابويوسف يعتبر ملء الفم ومحمد يعتبر الصنع ثم ملء الفم له حكم الخارج وما
دونه ليس بخارج لانه يمكن ضبطه وفادته في اربع مسائل احدها اذا كان اقل من
ملء الفم واعاده او شئ منه لا يفطر اجماعا اما عند ابى يوسف فلاه ليس بخارج لانه اقل
من ملء الفم وعند محمد لا يصنع له في الادخال والثانية ان كان ملء الفم واعاده او شيئا
منه افطر اجماعا اما عند ابى يوسف فلاه ملء الفم بعد خارجا وما كان خارجا
اذا دخله جوفه افطر ومحمد يقول قد وجد منه الصنع والثالثة اذا كان اقل من
ملء الفم واعاده او شيئا منه افطر عند محمد اوجود الصنع وهو الادخال وعند ابى يوسف
لا يفطر لعدم الملء والرابعة اذا كان ملء الفم وعاد بنفسه او شئ منه افطر عند
ابى يوسف اوجود الملء وعند محمد لا يفطر لعدم الصنع وهو الصحيح لانه لم يوجد
صورة النظر وهو الابتلاع بصنعه ولا منعه لانه لا يتقذى به ولانه كما لا يمكن
الاحتراز عن خروجه فكذا لا يمكن الاحتراز عن عوده فجعل عفووا قال فخر الاسلام

او ادهن او احجم او اكفصل
وان وجد طم في حلقه (او
قبل) ولم ينزل (لم يفطر)
لعدم النفاق صورة ومعنى (فان)
انزل بقبلة او لمس فضله
القضاء (لوجود النفاق معنى
وهو الا تزال بالمباشرة دون
الكفارة لقصور الجنابة
ووجوب الكفارة بكمال
الجنابة لانها تندرى بالشبهة
كالحدود (ولا بأس بالقبلة
اذا امن على نفسه) الجماع
والانزال (ويكره ان لم يأمن)
لان عينه ليس يفطر وربما
يصير فطرا بواقفته فان امن
اعتبر عينه وابوجه وان لم
يأمن تعتبر عاقبته وكره هداية
(وان ذرعه) اى سبقه
وغلبه (القى) بلا صنعه ولو
ملء فيه (لم يفطر) وكذا لو
عاد بنفسه وكان دون ملء
الفم اتفاقا وكذا ملء الفم عند
محمد وصححه في الجنابة خلافا
لابى يوسف وان اعاده وكان
ملء الفم بعد اتفاقا وكذا
دونه عند محمد خلافا لابي
يوسف والصحيح في هذا قول
ابى يوسف

خاتمة (وان استقاء عامدا)
 اى نعد خروج النى
 وكان (مل) فيه ضليه
 القضاء (دون الكفارة
 قال فى التصحيح قيد بل
 الفم لانه اذا كان اقل لا يفطر
 عند ابى يوسف واعتمد
 المجوبى وقال فى الاختيار
 وهو الصحيح وهو رواية
 الحسن عن ابى حنيفة وان
 كان فى ظاهر الرواية لم يفصل
 لان مادون مل الفم تبع
 الرقيق كالموتجشئ اه وكذا
 لو عاد الى جوفه لان مادون
 مل الفم ليس بخارج
 حكما وان اعاده عن ابى
 يوسف فيه روايتان فى
 رواية لا يفسد لانه لا
 يوصف بالخروج فلا
 يوصف بالدخول وفى
 رواية يفسد لان فعله فى
 فى الاخراج والاعادة قد
 كثر فصار ملحقا بمل
 الفم خاتمة (ومن ابتلع
 الحصة او الحديد) او
 نحوهما مما لا يأكله الانسان
 او يستقذره (افطر)
 لوجود صورة المفطر و
 لا كفارة عليه لعدم
 المعنى (ومن جامع ادمياحيا
 عامدا فى احد السيلين)
 ازال والا (واكل او شرب
 ما يتقذى به او نداوى به
 فعليه القضاء والكفارة)

قول محمد اصح فيما اذا قام مل الفم ثم عاد بنفسه ان صومه لا يفسد وقول ابى يوسف
 اصح اذا كان اقل من مل الفم ثم اعاده انه لا يفسد وان ذرعه النى اقل من مل
 الفم ثم عاد بنفسه لا يفطر اجمعا فعند محمد لعدم الصنع وعند ابى يوسف لعدم المل
 وان اعاده لم يفطر عند ابى يوسف ويفطر عنده محمد (قوله وان استقاء عامدا مل)
 فه افطر فعليه القضاء وان كان اقل لم يفطر عند ابى يوسف لانه يعد داخلا ولهذا
 لا يفيض الوضوء وعند محمد يفطر لوجود الصنع فان عاد لا يفطر عند ابى يوسف لعدم
 سبق الخروج ولا يثنأى على قول محمد ههنا لانه قد انظر بمخروجه (قوله ولا
 كفارة عليه) لعدم صورة الفطر وان استقاء عامدا اقل من مل الفم افطر عند
 محمد وقال ابو يوسف لا يفطر لعدم الخروج حكما (قوله ومن ابتلع الحصة
 او الحديد افطر ولا كفارة عليه) ذكره بلفظ الابلاع لان المضغ لا يثنأى فيه وانما
 افطر لوجود صورة الفطر ولا كفارة عليه لعدم المعنى وهو قضاء شهوة البطن
 وقال مالك عليه الكفارة لانه مفطر غير معذور فكانت جنايته ههنا اظهر اذلا
 غرضه فى هذا الفعل سوى الجنابة على الصوم بخلاف ما يتقذى به قلنا عدم دعاء الطبع
 اليه ينفي عن ايجاب الكفارة فيه زاجرا كما لا يجب الحسد فى شرب الدم والبول
 بخلاف الخمر ولو ابتلع نواة يابسة او قشر الجوز لا كفارة عليه وان ابتلع جوزة
 يابسة لا كفارة ايضا الا ان مضغها حتى يصل الى لبنها فيثبت نجس الكفارة
 وان اكل قشر البطيخ اليابس لا كفارة عليه وان اكل رطباً طرياً فقد قيل فيه
 الكفارة وان اكل ورق التمر ان كان مما يؤكل ففيه الكفارة والا فلا وان ابتلع
 حبة عنب من غير مضغ ان لم يكن معها ثفروقتها فعليه الكفارة وان كان معها
 اختلوا فيه قال بعضهم لا تجب لانها لا تؤكل معها وقال بعضهم تجب وينفى ان يقال
 ان وصل ثفروقتها الى الجوف اولا فلا كفارة وان وصل اللب اولا وجبت الكفارة
 وان ابتلع حبة حنطة فعليه الكفارة وان مضغها فلا كفارة كذا فى الفتاوى
 (قوله ومن جامع عامدا فى احد السيلين او اكل او شرب ما يتقذى به او نداوى به
 فعليه القضاء والكفارة) لان الجنابة متكاملة قضاء الشهوة ولا يشترط الانزال
 اعتبارا بالاغتسال لان قضاء الشهوة يتحقق دونه وانما هو شبع والشبع
 لا يشترط كن اكل لقمة او ثمرة تجب الكفارة وان لم يوجد الشبع كذلك هذا
 وان جامع مينة او بهيمة فلا كفارة انزل او لم ينزل وان اكرهت المرأة زوجها على
 الجماع بحيث لا يستطيع دفعها عن ذلك فجاءها مكرها ذكر فى فتاوى سمرقند ان
 عليه وعليها الكفارة لان الجماع منه لا يتصور الا بعد الانتشار واللذة وذلك دليل
 الاختيار وعنده يزول الاكراه والاصح انه لا تجب عليه الكفارة لانه مكره
 والانتشار مما لا يملكه وعليه الفتوى وان اكرهها هو على الجماع فلا كفارة عليها
 اجمعا لان الكفارة تجب بالجنابة الكاملة وهذه ليست بجنابة لان الاكراه يرفع المأثم
 والكفارة تجب لرفع المأثم ولا اثم ههنا وهذا كله اذا اندأ الجماع وقد نوى

الصوم لبلا اما اذا طلع الفجر قبل ان ينوي ثم نوى بعد ذلك وجامع لم يلزمه الكفارة
عند ابن خنيفة وهو الراد بما ذكره صاحب المنظومة

لا يجب التكفير بالافطار • اذا نوى الصوم من النهار

لانهم اختلفوا في صحة • الصوم بنية من النهار

والاختلاف يورث شبهة والكفارة تسقط بالشبهة ولو جامع امرأته مكرهة
لا كفارة عليها فان طأوعته في وسط الجماع لا كفارة ايضا لانها طأوعته
بعدها صارت مفطرة ولو طأوعت زوجها او غيره في رمضان ثم ساحت في
ذلك اليوم سقطت الكفارة على الاصح وكذا اذا مرضت وقال زفر لا تسقط
عنها وكذا اذا جامع الرجل امرأته ثم مرض في ذلك اليوم سقطت عنه الكفارة
وان سافر لا تسقط لان السفر باختياره وان جرح نفسه فرض منه حتى صار
لا يقدر على الصوم لا تسقط عنه • وقوله • ما يتعدى به • اختلفوا في معنى التقدي
قال بعضهم هو ان يعيل الطبع الى اكله وتقضى به شهوة البطن وقال بعضهم هو
ما يعود نفسه الى صلاح البدن وقائده فيما اذا مضغ لقمة ثم اخرجها ثم ابتلعها
فعل القول الثاني يجب الكفارة وعلى الاول لا يجب وعلى هذا الورق الجنبى
والحشيشة والقطاط اذا كاه فعل القول الثاني لا يجب الكفارة لانه لا تقع فيه لبدن
وربما يضره وينقص عقله وعلى القول الاول يجب لان الطبع يعيل اليه وتقضى به
شهوة البطن ولو اكل قوائم الذرة الذى يسمونه المضار قال الزندوسى ارى ان عليه
الكفارة لان فيه حلاوة و يلتذ به كذا قال الصيرفى في ابضاحه وان اكل الطين
فعلية الفضاء دون الكفارة الا اذا اكل الطين الارمنى فعليه الكفارة كذا
في العيون وان اكل الملح ان كان قليلا وجبت الكفارة وان كان كثيرا فلا كفارة وان
اكل لحم الميتة ان كان قد صار فيه الدود وانتن فلا كفارة وان لم يدود ولم يكن متنا يكتن
ففيه الكفارة لانها انما حرمت وكرهت لاجل التمرع لا لاجل الطبع فصارت كاكل
الطعام المنسوب والمثرد بمرفة نجسة وان شرب دما فلا كفارة وان اكل
لحمايا فلا كفارة وان خرج من بين اسنانه دم فابتلعه ان كان الدم غالبا على الرقيق
او كانا سواء افطر ولا كفارة عليه وان كانت الغلبة للرقيق لا يفطر وأن كان لحما بين
اسنانه فاكله ان كان قليلا لا يفطر وان كان كثيرا افطر ولا كفارة عليه وقال زفر يفطر
في الوجهين لان لفم حكم الظاهر حتى لا يفسد صومه بالضمضة ولنا ان القليل بمنزلة
ريقه واما اذا اخرج به يده ثم ابتلع افطر اجماعا والفصل بين القليل والكثير ان كان مقدار
الحصة لما دونها قليل وما فوقها كثير ولو ابتلع سمكة بين اسنانه لا يفطر وان تناولها
من الخارج وابتلعها من غير مضغ افطر واختلفوا في وجوب الكفارة والمختار انها يجب
وان مضغها لم يفطر لانها تلاشا ولا تصل الى حلقه وان ابتلع لحما مربوطا بخيط ثم
انزع الخيط من ساعته لم يفطر لانه مادام في يده فله حكم الخارج وان الفصل الخيط
افطر وان قتل الحيات الخيط وبه ريقه ثم امره ثانيا وثالثا في فيه وابتلع ذلك الرقيق

لكمال الجنابة بقضاء شهوة الفرج او البطن (مثل كفارة الظهار) وستاقى في بابه (ومن جامع فيما دون الفرج) كتنفيذ وتبطين و قبلة ولس او جامع ميتة او هيمة (قاتل فعليه القضاء) لوجود معنى الجماع (ولا كفارة عليه) لانعدام صورته (وليس في افساد صوم في غير رمضان كفارة) لانها ﴿ ١٨٢ ﴾ وردت في هتك حرمة رمضان فلا

يلحق به غيره (ومن احتقن) وهو صب الدواء في الدبر (او استمط) وهو صب الدواء في الاذنه (او افطر في اذنيه) دهنا بخلاف الماء فلا يفطر على ما اختاره في الهداية والتبيين وصححه في المحيط وقال في الولوالجية انه المختار لكن فصل في الحماية بانه ان دخل لا يفسد وان ادخله يفسد في الصحيح لانه وصل الى الجوف بفعله اه و مثله في النزازية واستظهره في الفتح والبرهان والحاصل الاتفاق على الفطر بصيب الدهن وعلى عدمه بدخول الماء واختلاف التصحيح في ادخاله معراج (او داوى جائفة) جراحة في البطن بانثت الجوف (او آمة) جراحة في الرأس بلغت ام الدماغ (بدواء فوصل) الدواء (الى جوفه) في الجائفة (او دماغه) في الآمة (افطر) عند ابى حنيفة وقال لا يفطر لعدم التيقن بالوصول هداية وقال في التصحيح لا خلاف في هذه المسئلة على هذه العبارة اما لو

فسد صومه وصار كما اذا اخرج ريشه ثم ابتلعه واوسال لعاب الصائم الى ذقنه و هو قائم او غير قائم فابتلعه قبل ان يقطع لا يفطر (قوله والكفارة مثل كفارة الظهار) احال رحمه الله على الظهار ولم يبينه لان كفارة الظهار منصوص عليها في القرآن فان افطر في رمضان مرارا ان كان في يوم واحد كفته كفارة واحدة بالاجماع وان كان في رمضانين لزمه لكل يوم كفارة بالاجماع وان لم يكفر للاول في الصحيح وان كان في رمضان واحد فافطر في يوم واحد ثم في يوم آخر فان كفر للاول لزمه كفارة لثاني بالاجماع وان لم يكفر للاول كفته كفارة واحدة عندنا وقال الشافعي لكل يوم كفارة على حدة كفر او لم يكفر بسانه اذا جامع في يوم من رمضان فلم يكفر حتى جامع في يوم آخر من ذلك الشهر فعليه كفارة واحدة لان الكفارة عقوبة تؤثر فيها الشبهة فجاز ان تداخل كالحودود وان جامع فكفر ثم جامع فعليه الجماع الثاني كفارة اخرى لان الجنابة الاولى انجبرت بالكفارة الاولى فصادف جماعه الثاني حرمة اخرى كاملة فلهذا لاجلها الكفارة و اما اذا جامع في رمضان في سنة فلم يكفر حتى جامع في رمضان آخر فعليه لكل جماع كفارة في المشهور لان لكل شهر حرمة على حدة وذكر محمد انه تجزئه كفارة واحدة ولو وجب على الصائم الكفارة فساغر بعد وجوبها لم تنسقط لان هذا المذموم قبله (قوله ومن جامع فيما دون الفرج قاتل فعليه القضاء ولا كفارة عليه) اما القضاء فلو جرد الجماع معنى وهو الازال ولا كفارة لانعدامه سورة وهو الابلاج (قوله وليس في افساد صوم غير شهر رمضان كفارة) لانه في رمضان ابلغ في الجنابة لانه جنابة على الصوم والشهر وفي غيره جنابة على الصوم لا غير (قوله ومن اوجر او احتقن او استمط او افطر في اذنيه) افطر • الوجور صب الماء او اللبن او الدواء في الفم • وقوله • احتقن • بفتح التاء والقاف وهو صب الدواء في الدبر فان اوجر مكرها او نائما افطر ولا كفارة عليه وان كان طائبا فعليه الكفارة وان استمط قال ابو يوسف يجب الكفارة وقال الطحاوي لا كفارة عليه بالاجماع كذا في النسيب قال في الهداية لا كفارة عليه لانعدام الصورة يعني في الحقة والسحوط • وقوله • او افطر في اذنيه • يعني الدواء واما الماء فانه لا يفطر لعدم الصورة والمعنى بخلاف الدهن (قوله او داوى جائفة او آمة بدواء رطب فوصل) الدواء (الى جوفه او دماغه افطر) و لزمه القضاء دون الكفارة الجائفة الجرح في الجوف • والآمة الجرح في الرأس وهو الدماغ • وقوله • بدواء رطب • بخلاف اليابس وفي المصنف الاعتبار بالوصول رطبا كان او يابسا فان لم يتحقق وصول الرطب لا يفطر ولو علم وصول اليابس افطر وهذا هو الصحيح (قوله وان افطر في احليله لم يفطر عند ابى حنيفة) وقال ابو يوسف يفطر (اذا وصل الماء الى المثانة اما اذا بقي في القصة لا يفطر اجماعا) وان افطر في قبل المرأة تفطر اجماعا (قوله

داوى بدواء رطب ولم يتيقن بالوصول فقال ابو حنيفة يفطر وقال لا يفطر اه (وان افطر في احليله) (ومن)

ماء او دهنا (لم يفطر عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف يفطر) قال في اختيار

هذا بناء على انه بينه وبين الجوف منفذ والاصح انه ليس بينهما منفذ قال في القصة وروى الحسن بن ابي حنيفة مثل قولهما وهو الصحيح لكن اعتمد الاول المحبوب والنسفي وصدر الثريمة وابوالفضل الموصلي وهو الاول لان المصنف في التقريب ﴿ ١٨٣ ﴾ حقق انه ظاهر الرواية في مقابلة قول ابي يوسف وحده

اه تصحيح (ومن ذاق شيئا منه لم يفطر)
 لعدم وصول الفطر الى جوفه (ويكرهه ذلك)
 لما فيه من فريض الصوم على الفساد (ويكره للمرأة ان تمضغ لصبيها الطعام)
 لما في هذا (ان كان لها منه بد) اي محيد بان تجد من يمضغ لصبيها كفطرة لحيض او قلس او سخر اما اذا لم تجد بدا منه فلها المضغ لصيانة الولد (ومضغ الملك) الذي لا يصل منه شيء الى الجوف مع الريق (لا يفطر الصائم) لعدم وصول شيء منه الى الجوف (ويكره) ذلك لانه يتم بالافطار (ومن كان مريضا في رمضان فصاف الحثوف)
 الصبر شرطا وهو ما كان مستندا للقلب الظن بتجربة او اخبار مسلم عدل او مستور حاذق بانه (ان صام ازداد مرضه) او ابطأ برؤه (افطر وقضى) لان زيادته وامتناده قد يقضى الى الهلاك فيفتر عنه (وان كان مسافرا) وهو (لا يستصبر بالصوم فصدومه افضل)

ومن ذاق شيئا منه لم يفطر (لعدم الفطر صورة ومعنى) قوله ويكرهه ذلك (لما فيه من فريض الصوم على الفساد وقال في النهاية هذا الذي ذكره من كراهة الذوق في صوم الفرض اما في صوم التطوع فلا بأس به لان الافطار في صوم التطوع يباح لعذر بالاتفاق وهذا انما هو فريض على الافطار فاذا كان الافطار فيه يجوز لعذر فالاولى ان لا يكون هذا مكروها ويكره الصائم الترشش بالماء والاستنقاء فيه وصبه على الرأس والاتحاف بالتوب المبلول لما فيه من اظهار الضجر بالصوم وعن ابي يوسف لا بأس بذلك وكذا يكرهه المضمضة لغير الوضوء والمبالغة في الاستنجاء والمضمضة والاستنشاق ولا بأس بالسواك فصائم بكرة وحشيا لقوله عليه السلام « خير خلال الصائم السواك » وقال الشافعي يكره بالمعنى وسواء كان السواك رطبا او يابسا او مبلولا وعن ابي يوسف يكره المبلول (قوله نويكره للمرأة ان تمضغ لصبيها الطعام اذا كان لها منه بد) بان يكون عندها صغير او حائض او طعام لا يحتاج الى المضغ (قوله ولا بأس اذا لم يكن لها منه بد) صيانة الولد الا ترى انها تطهر اذا خاف عليه (قوله ومضغ الملك لا يفطر الصائم الا انه يكره) لما فيه من التعريض على الفساد وهذا اذا كان ايض ملتثما لا يفصل منه شيء اما اذا كان اسود ففسد صومه وان كان ملتثما لانه تنفقت * والملك هو المصطكي وقيل البان الذي يقال له الكندر (قوله ومن كان مريضا في شهر رمضان فصاف ان صام ازداد مرضه افطر وقضى) المريض الذي يباح له الافطار ان ازداد ساء شدة بالصوم او عيانه وجا اورأسه صاعا او بطنه استطلاقا وعن ابي حنيفة اذا كان يباح له الصلاة قاعدا جاز له ان يفطر وكذا اذا كان اذا صام يتأخر عنه البرء يجوز له ان يفطر وان برأ من المرض وبقي به ضعف من اثر فصاف ان صام يعود عليه المرض لا يباح له الفطر لان الحثوف لا عبرته لانه موهوم وان كان به ضعف ان صام صلى قاعدا وان افطر صلى قائما فانه بصوم ويصل قاعدا جمعا بين المبادئين (قوله وان كان مسافرا لا يستصبر بالصوم فصدومه افضل) هذا اذا لم تكن رفقته او عامتهم مفطرين اما اذا كانوا مفطرين او سكنت الفتنة مشتركة بينهم فالافطار افضل لموافقتهم الجماعة كذا في الفتاوى (قوله فان افطر وقضى جاز) لان السفر لا يبرى عن المشقة فجعل نفسه عذرا بخلاف المرض فانه قد يخفف بالصوم فشرط كونه مفضيا الى المشقة ثم السفر ليس بمعذر في اليوم الذي انشأ السفر فيه حتى اذا انشأ السفر بعد ما صح صائما لا يحل له الافطار بخلاف ما اذا مرض بعد ما صح صائما لان السفر حصل باختياره والمرض عذر من قبل من له الحق (قوله فان مات المريض او المسافر وهما على حالهما لم يلزمهما القضاء) لانهما لم يدركا قاعدة من ايام اخر وكذا من افطر بالعذر كالحديث والنفسان

لقوله تعالى ﴿ وان تصوموا خير لكم ﴾ (وان افطر وقضى جاز) لان السفر لا يبرى عن المشقة فجعل نفسه عذرا بخلاف المرض لانه قد يخفف بالصوم فشرط كونه مفضيا الى الحرج (وان مات المريض او المسافر وهما على حالهما) من المرض والسفر (لم يلزمهما القضاء) لعدم ادراكهما

عدة من ايام اخر (وان صح المريض واقام المسافر ثم ماتا لزومه) ﴿ ١٨٤ ﴾ القضاء بقدر الصحة والاقامة) لوجود

الادراك بهذا المقدار وفائدته وجوب الوصية بالاطعام (وقضاء رمضان) بخير فيه (ان شاء فرقه وان شاء تابعه) لاطلاق النص لكن المستحب المتابعة مسارعة الى اسقاط الواجب (وان اخره حتى دخل رمضان آخر صام الثاني) لانه وقته حتى لونواه من القضاء لا يقع الا من الاداء كما تقدم (وقضى الاول بسده) لانه وقت القضاء (ولا فدية عليه) لان وجوب القضاء على التراخي حتى كان له ان يطوع هداية (والحامل والمرضع اذا خافا على ولدهما) نسباً اورضاعاً وعلى انفسهما (افطرا وفضنا) دفعا للزوج (ولا فدية عليهما) لانه افطار بسبب العجز فيمكن بالقضاء اعتبارا بالمريض والمسافر هداية (والشج الفاني الذي لا يقدر على الصيام) لقربه الى الفناء او لفناقوته (فطر ويطم لكل يوم مسكينا كما يطم) المكفر (في الكفارات) وكذا الجوز الفانية والاصل فيه قوله تعالى ﴿ وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين ﴾ معناه لا يطيقونه ولو قدر بعدد على الصوم بطل حكم الفداء لان شرط الخليفة استمرار العجز هداية (ومن مات وعليه قضاء رمضان فادعى به اطعم) عنه (

منه وله لكل يوم مكينا نصف صاع من بر أو صاعا من تمر أو صاعا من شعير)
وهذه الوصية إنما تكون من الثلث والتقييد بقضاء شهر رمضان قهر شرط بل
بشاركه كل صوم يجب قضاؤه كالنذر وغيره ولا بد من الإيصاء للجواب على الولي
أن يطعم فإن تبرع الولي به من غير إيصاء فإنه يصح والصلاة حكمها حكم السيام
على اختيار المتأخرين وكل صلاة بانفرادها معتبرة بصوم يوم هو الصحيح احترازا
عما قال محمد بن مقاتل أنه يطعم لصلوات كل يوم نصف صاع على قياس الصوم
ثم رجع عن هذا القول وقال كل صلاة فرض على حدة بمنزلة صوم يوم هو الصحيح
والوتر صلاة على أصل أبي حنيفة وعندهما هو مثل السن لا يجب الوصية به
قال في الفتاوى إذا مات وعليه صلوات وأوصى أن يطعموا عنه لها فاعطوا
فقيرا واحدا جملة ذلك جائز بخلاف كفارة اليمين (قوله ومن دخل في صوم
التطوع أو في صلاة التطوع ثم أفسدهما قضاهما) سواء حصل الفساد بصنعه
أو بغير صنعه حتى إذا حاضت الصائفة تطوعا يجب عليها القضاء وكذا انفتح
الصلاة بالتيمم ثم أبصر الماء فطبعه القضاء ثم عندنا لإباح الإفطار في صوم التطوع
لقبر عذر في أحدي الروايتين وبإباح للمذر والضيفة عذر قبل الزوال وكذا بعده
في حق الوالدين إلى العصر وأما لقبر الوالدين فليست الضيافة بعد الزوال عذرا
ولو افطر التطوع لقبر عذر وكان من نيته أن يقضيه ففقد أبي يوسف يحل له ذلك
وقال أبو بكر الرازي لا يحل له ذلك لأنه افطر لشهوة نفسه وهو منهي عنه قال
عليه السلام : إن أخوف ما أخاف على امتي الرياء والثموة الحفية ، وهو أن يصح
الرجل صائما ثم يفطر على طعام يشتهيه قال في الإيضاح إذا صام تطوعا ودعا
بعض أحواله أنه إلى طعامه وسأله أن يفطر لقوله عليه السلام : من افطر لحق
أخيه كتب له ثواب صيام ألف يوم ومتى قضى يوما مكانه كتب له ثواب صيام ألفي
يوم ، وقال الخلواني أحسن ما قيل في هذا أنه أن كان يثق من نفسه بالقضاء
يفطر والا فلا وهذا كله إذا كان قبل الزوال أما بعده فلا يفطر إلا إذا كان في ترك
الإفطار حقوق الوالدين أو أحدهما وهذا كله في صوم التطوع أما إذا كان صائما
عن قضاء رمضان ودعا بعض أخوانه بركه له أن يفطر ويكره أن تصوم المرأة تطوعا
بغير إذن زوجها إلا أن يكون مريضا أو صائما أو محرما بحج أو عرة وليس للعبد والامة
أن يصوما تطوعا إلا بأذن المولى كيف ما سكا وكذا المذبر والمذبرة وأم الولد فإن
صام أحد من هؤلاء فلزوج أن يفطر المرأة وللمولى أن يفطر العبد والامة وتقضى
المرأة إذا أذن لها الزوج أو مات ويقضى العبد إذا أذن له المولى أو اعتق وأما لئذا كان
الزوج مريضا أو صائما أو محرما لم يكن له منع الزوجة من ذلك ولها أن تصوم وإنها لها
لأنه إنما يمنعها لاستيفاء حقه من الوطئ ولا حقه في هذه الأحوال وليس كذلك العبد
والامة فإن للمولى منعهما على كل حال لأن منافعهما ملكه (قوله وإذا بلغ النسي
أو أسلم الكافر في شهر رمضان أمسكا بقية يومهما) وهل الإمساك واجب أو مستحب

منه وله) وجواب أن خرجت
من ثلث ماله والا فقدر الثلث
(لكل يوم مكينا نصف صاع
من بر أو صاعا من تمر أو صاعا
من شعير) لأنه يجوز من الأداء
في آخر عمره فصار كالشئ
الفاني ثم لا بد من الإيصاء عندنا
حتى أن من مات ولم يوص
بالإطعام منه لا يلزم على ورثته
ذلك ولو تبرعوا عنه من غير
وصية جائز وعلى هذا الزكاة
هداية (ومن دخل في صوم
التطوع أو في صلاة التطوع
(ثم أفسده قضاها) وجواب أن
المؤدى قرينة وعلى فقهاء
صياغة بالمضى عن الإبطال
وإذا وجب المضى وجب
القضاء بتركه ثم عندنا لإباح
الإفطار فيه بغير عذر في أحد
الروايتين لما بينا وبإباح للمذر
والضيافة عذر لقوله عليه
الصلاة والسلام افطروا فافض
يومامكانه هداية وفي رواية
عن أبي يوسف يجوز بلا عذر
وهي رواية المتفق قال الكفا
واعقادي أن رواية المتفق
أوجه (وإذا بلغ الصبي أو
أسلم الكافر في) نهار (رمضان
أمسكا بقية يومهما)

قضاء لحق الوقت بالتشبه بالصائمين (وصاما) ما (بعده) لتحقيق السببية والاهلية (ولم يقضيا) يومهما الذي تأهلا فيه ولا (مامضى) قبله لعدم الخطاب بعد الاهلية (ومن اغنى عليه في رمضان لم يقض اليوم الذي حدث فيه الاغناء) او في ليلته لوجود الصوم وهو الامساك المقرون بالنية اذ الظاهر وجودها منه (وقضى ما بعده) لانعدام النية وان اغنى عليه اول ليلة قضاء كله غير يوم تلك الليلة لما قلناه ومن اغنى عليه رمضان كله قضاء لانه نوع مرض بضيق القوى ولا يزال الجمل فيصير عذرا في التأخير ﴿ ١٨٦ ﴾ لا في الاسقاط هداية (واذا افاق

المجنون في بعض رمضان قضى مامضى منه) لان السبب وهو الشر قد وجدوا اهلية نفس الوجوب بالذمة وهى مضققة بلا مانع تسين القضاء درر واستوعب لجميع ما يمكنه فيه انشاء الصوم على ما مر لا يقضى للخرج بخلاف الاغناء كما مر لانه لا يستوعب عادة وامتداده نادر ولا حرج في ترتيب الحكم على ما هو من النواذر (واذا حاضت المرأة) او نعت (افطرت وقضت) وليس عليها ان تشبه حال العذر لان صومها حرام والتشبه بالحرام حرام (واذا قدم المسافر) او برى المريض او افاق المجنون (او طهرت الحائض) او النساء (في بعض المرات امساك) وجوبا هو الصحيح جوهرية (من) المفطرات من (الطعام والشراب) وغيرهما

قال ابن شجاع منسب وقال الامام الصغار الصحيح انه واجب ولو افطرا فيه لافضاء عليهما لان الصوم غير واجب فيه (قوله وصاما بعده) لتحقيق السبب والاهلية (قوله ولم يقضيا مامضى منه ولا يومهما) لعدم الخطاب ثم قوله « امساك بقية يومهما » ان كان بعد الزوال او قبله بعد الاكل فالامساك لا غير وان كان قبل الزوال والاكل ففى الصبي اذا نوى التطوع كان تطوعا على الصحيح والكافر اذا نوى لم يكن تطوعا لان الصبي من اهل العبادات (قوله ومن اغنى عليه في شهر رمضان) بنى بالنهار (لم يقض اليوم الذي حدث فيه الاغناء) لوجود الصوم فيه وهو الامساك المقرون بالنية اذ الظاهر وجودها منه (قوله وقضى ما بعده) لانعدام النية فيه وان اغنى عليه من اول ليلة منه الى آخره قضاء كله الا يوم تلك الليلة لانه نوع مرض ومن جن في شهر رمضان كله لم يقضه (قوله واذا افاق المجنون في بعض شهر رمضان قضى مامضى منه) لان السبب قد وجد وهو الشهر والاهلية فلزمه القضاء (قوله واذا حاضت المرأة افطرت وقضت) وكذا اذا نعت وهل تأكل سرا او جهرا قيل سرا وقيل جهرا ولا يجب عليها التشبه (قوله واذا قدم المسافر او طهرت الحائض في بعض النهار امساك بقية يومهما) هذا اذا قدم المسافر بعد الزوال او قبله بعد الاكل اما اذا كان قبل الزوال والاكل فعليه الصوم فان افطر بعد ما نوى لا يلزمه الكفارة للشبهة واما الحائض اذا طهرت قبل الزوال والاكل ونوت لم يكن صوما لا فرضا ولا تطوعا لوجود المتناقض في اول النهار والصوم لا يتجزأ « وقوله « امساك » اى على الاجتناب هو الصحيح قضاء لحق الوقت لانه وقت معظم وانما لم تشبه الحائض في حال الحيض لتحقيق المانع من التشبه (قوله ومن نهر وهو يظن ان الفجر لم يطلع او افطر وهو يرى ان الشمس قد غربت ثم تبين ان الفجر قد طلع او ان الشمس لم تقرب قضا ذلك اليوم ولا كفارة عليه) فقوله « يرى » بضم الباء من الرأى لامن الرؤية اى يظن ظنا غالبا قريبا من اليقين حتى لو كان شاكا او اكثر رآه انه لم تقرب الشمس تجب الكفارة ثم اذا نهر وهو يظن ان الفجر لم يطلع فاذا هو قد طلع او افطر وهو يرى ان الشمس قد غربت ثم تبين انها لم تقرب امساك بقية يومه قضاء لحق الوقت فقد تضمنت هذه المسئلة خمسة احكام احدها انه يغد صومه والثاني ان عليه القضاء لانه فوت الاداء والثالث انه لا كفارة والرابع انه يمساك بقية يومه والخامس انه لا اثم عليه

(بقية يومهما) قضاء لحق الوقت كما مر (ومن نهر وهو يظن ان) الليل باق و (الفجر لم يطلع او) (لقوله) افطر وهو يرى (بضم الياء اى يظن) ان الشمس قد غربت ثم تبين ان الفجر كان (حين ما نهر) (قد طلع او ان الشمس) حين ما افطر (لم تقرب) امساك بقية يومه قضاء لحق الوقت بالفقر الممكن ودفعاً للتممة و (قضى ذلك اليوم) لانه حق مضمون بالمثل (ولا كفارة عليه) لقصور

الجنابة بعدم قصد (ومن رأى هلال ١٨٧) الفطر وحده لم يفطر ويجب عليه الصوم احتياطاً لاحتمال

القاط فان افطر فعليه القضاء ولا كدارة عليه للشبهة واذا كان بالسماة لم يقبل في حلال الفطر الا شهادة رجلين او رجل وامرأتين) لانه تعلق به نعم العبد وهو الفطر فاشبهه سائر حقوقه والاخصى كالفطر في هذا في ظاهر الرواية وهو الاصح خلافا لما يروى عن ابى حنيفة انه كحلال رمضان لانه تعلق به نعم العباد وهو التوسم بخوم الاخصى هداية (وا ان لم يكن بالسماة لم يقبل في حلال الفطر الا شهادة جمع كثير يرفع العلم بخبرهم) كما تقدم

باب الاعتكاف

وجه المناسبة والتعقيب اشراط الصوم فيه وطلبه في العشر الاخير قال رحمه الله تعالى (الاعتكاف مستحب) قال في الهداية والصحيح انه سنة مؤكدة لان النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليه في العشر الاواخر من رمضان والمواظبة دليل السنية اه قال الزيلعي والحق انه يقسم الى ثلاثة اقسام واجب وهو المنذور وسنة وهو في العشر الاخير من رمضان ومستحب وهو في غيره اه

لقوله تعالى ﴿وليس عليكم جناح فيما اخطأتم به﴾ وهذا اذا افطر وهو يظن ظناً غالباً ان الشمس قد غربت اما اذا كان شاكاً في الغروب فافطر فعليه الكفارة لان الاصل بقاء النهار بخلاف ما اذا شك في طلوع الفجر فاكل حيث لا يلزمه الكفارة لان الاصل بقاء الليل واليقين لا يزول بالشك فلم يكن قاصداً للفطر بخلاف ما اذا كان شاكاً في الغروب فافطر فان افطاره على سبيل التعدى لان الاصل بقاء النهار فكان متيقناً لنهار شاكاً في الليل واليقين لا يزول بالشك فافترقا وقال ابو الحسن الكرخي لا تجب الكفارة لانه قصد بذلك اقامة السنة لان فعل الافطار سنة * واعلم ان السحور مستحب لقوله عليه السلام * تسحروا فان في السحور بركة * السحور اسم لما يؤكل في وقت السحر وهو السدس الاخير من الليل وفي الحديث اعمار تقديره فان في اكل السحور بركة والمراد بالبركة زيادة القوة في اداء الصوم ويجوز ان يكون المراد به نيل الثواب لاستنائه بأكل السحور بين المراتين وعمله مما هو مخصوص باهل الاسلام قال عليه السلام * فرق ما بين صيامنا وصيام اهل الكتاب اكل السحور * (قوله ومن رأى هلال الفطر وحده لم يفطر) فان افطر فعليه القضاء ولا كفارة عليه وقال بعضهم يفطر سراً (قوله وان كان بالسماة لم يقبل في حلال الفطر الا شهادة رجلين او رجل وامرأتين) لانه تعلق به نعم العبد وهو الفطر فاشبهه سائر حقوقهم والاخصى كالفطر لانه تعلق به نعم العباد وهو التوسم بخوم الاخصى ولا بد ان يكونوا عد ولا غير محدودين في القذف لانه خروج من عبادة فاحتاط فيها وهل يشترط لفظ الشهادة قال في الفتاوى بشرط لانها بمنزلة الشهادة على الحقوق وقال بعضهم لا يشترط لانها بمنزلة الخبر الديني (قوله وان لم يكن بالسماة لم يقبل) في حلال الفطر (الشهادة جمع كثير يرفع العلم بخبرهم) وقد بينا ذلك في حلال رمضان والله تعالى اعلم

باب الاعتكاف

احره من الصوم لان الصوم شرطه والشرط مقدم طبعاً فكذلك وضعا كما قدمت الطهارة على الصلاة ومحاسن الاعتكاف ظاهرة فان فيه تسليم المعتكف كليته الى طاعة الله لطلب الزاقي وتبديد النفس عن شغل الدنيا التي هي مانعة عما يستوجبه العبد من القربى ولهذا كره احضار السلسلة في المسجد ومن محاسنه ابنا اشراط الصوم في حقه والصائم ضيف الله فالايق به ان يكون في بيت الله * والاعتكاف في اللغة مشتق من المكوف وهو الملازمة والحبس والمنع ومنه قوله تعالى ﴿والهدى معكوكا﴾ ان يبلغ محله في اي ممنوعا عن ان يبلغ محله وهو الحرم ووضع نحره * وفي الشرع هو الايبث والقرار في المسجد مع نية الاعتكاف (قوله رحمه الله الاعتكاف مستحب) يعني في سائر الا زمان اما في العشر الاواخر من رمضان فهو سنة مؤكدة لان النبي عليه السلام واظب عليه في العشر الاواخر من رمضان والمواظبة دليل السنية * قال الزهري باعجاب الناس تركوا الاعتكاف وما تركه النبي صلى الله عليه وسلم من دخول المدينة الى ان توفاه الله

(وهو الاثب) يفتح اللام مصدر اثبت فكيفهم اى المكث ﴿ ١٨٨ ﴾ في المجدد مع الصوم والنية) اما الاثب

وهو اشرف الاعمال لانه جمع بين عبادتين الصوم والجلوس في المجدد وفيه تفرغ القلب وتسليم النفس الى بارئها والحصن بحصن حصين (قوله وهو الاثب في المجدد) يعنى مسجد الجماعة * والاثب يفتح اللام المكث (قوله مع الصوم ونية الاعتكاف) اما الاثب فركننه لان وجوده واما الصوم فنشرطه والنية شرط في سائر العبادات والصوم شرط لصحة الواجب منه رواية واحدة ولصحة التطوع فيما روى الحسن عن ابي حنيفة لقوله عليه السلام * لا اعتكاف الا بصوم * فعلى هذه الرواية لا يكون اقل من يوم وفي رواية الاصل وهو قول محمد اقله ساعة فيك * من غير صوم لان مبنى النقل على المساهلة الا ترى انه يفقد في صلاة النقل مع القدرة على القيام وراكبا مع القدرة على النزول ولو شرع فيه ثم قطعه لايلزمه القضاء في رواية الاصل لانه غير مقدر وفي رواية الحسن يلزمه لانه مقدر باليوم كالصوم ولا يصح الاعتكاف الا في مسجد جماعة يصل في المصلوات الخمس كلها بامام ومؤذن معلوم وافضل الاعتكاف في المسجد الحرام لانه مأمّن الخلق ومهيبط الوحى ومنزل الرحمة ثم مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم لانه افضل المساجد بعد المسجد الحرام ثم مسجد بيت المقدس ثم المساجد التى كثر جماعتها فكل مسجد كثر جماعته فهو افضل * والاعتكاف ضربان واجب وتقل فالنفل يجوز بغير صوم وهو ان يدخل المسجد بنية الاعتكاف من غير ان يوجهه على نفسه فيكون معتكفا بقدر ما اقام فاذا خرج انتهى اعتكافه والواجب منه لا يصح الا مع الصوم (قوله ويجرم على المعتكف الوطى) لقوله تعالى ﴿ ولا يباشروهن وانتم عاكفون في المساجد ﴾ فان قيل كيف يستقيم ذكر الوطى في المساجد وهو حرام في المسجد لغير المعتكف ايضا * قيل لانه لما قال ولا يخرج من المسجد الا بالحاجة الانسان فربما يتوهم انه من حاجة الانسان فلهذا قال ويجرم على المعتكف الوطى (قوله والمس والقبلة) لانهما من دواعى الجماع فحرما عليه اذا وطى محظور الاعتكاف كافي حالة الاحرام * فان قيل لم حرمت القبلة على المعتكف دون الصائم * قيل لان الجماع في الاعتكاف منصوص على تحريمه في القرآن صريحا فحرمت دواعيه قال الله تعالى ﴿ ولا يباشروهن وانتم عاكفون في المساجد ﴾ بخلاف الصوم فانه انما ثبت تحريم الجماع فيه دلالة بقوله تعالى ﴿ احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم ﴾ لما خص الليل بالحل دل على انه حرام بالنهار قال في النهاية التقييل والمس لا يحرم بالصوم وتحرم بالاعتكاف لان الجماع ليس بمحرام في باب الصوم لانه مباح ليل او اوضح من هذا كله ان حرمة الوطى اذا ثبتت بالنهي تعدت الحرمة الى الدواعى كحرمة الوطى في حق المحرم والمعتكف ومشترى الجارية فان الحرمة ثبتت في هذه المواضع بقوله تعالى ﴿ فلا رفث ولا فسوق ﴾ وبقوله تعالى ﴿ ولا يباشروهن وانتم عاكفون في المساجد ﴾ وبقوله عليه السلام * الا لا توطأ حامل حتى تضع ولا حامل حتى تستبرئ بحبضة * واذا ثبتت حرمة الوطى بالامر لا يمتدى الحرمة الى الدواعى كما في حالة الحيض وحالة الصوم فان الحرمة ثبتت فيهما بالامر بقوله تعالى ﴿ فاعتزلوا النساء

فركننه لان وجوده به واما الصوم فنشرط لصحة الواجب واختلفت الروايات في النقل روى الحسن عن ابي حنيفة انه شرط لصحته وفي ظاهر الرواية ليس بشرط ذخيره والنية شرط في سائر العبادات والمراد بالمجدد مسجد الجماعة وهو ماله امام ومؤذن اديت فيه الخمس او لا كما في الصنابة والقبض والنير وخزانة الاكل والحلاصة والبرازية وفي الهداية عن ابي حنيفة انه لا يصح الا في مسجد يصل فيه الصلوات الخمس لانه عبادة انتظار الصلاة فيختص بمكان تؤدي فيه وصحة الكمال وعن الامام بن بصير في كل مسجد وصحة السروجى وهو اختيار الطحاوى وقال الحسير الرملى وهو ابرر خصوصا في زماننا فينبغى ان يعول عليه اه والمرأة تعتكف في مسجد ينهب وهو الذى عينته لصلاتها لتحقق انتظارها فيه (ويجرم على المعتكف الوطى) لقوله تعالى ﴿ ولا يباشروهن وانتم عاكفون في المساجد ﴾ (و) كذا (والمس والقبلة)

في الحيض ﴿ وبقوله تعالى ﴿ ثم اتوا الصيام الى الليل ﴾ بعد ذكر المفطرات
 الثلاث فان قبل المتكف او لم يس ولم ينزل لم يفسد اعتكافه و ان ازل فسد وان
 نظر الى امرأة فانزل لم يفسد اعتكافه لانه ازال من غير مباشرة فاشبه
 احتلام (قوله ولا يخرج من المسجد الا الحاجة الانسان) وهي الفائط
 والبول لانه معلوم وقوعها فلا بد من الخروج لاجلها ولا يمكث بعد
 فراغه من الطهور فان مكث فسد اعتكافه عند ابي حنيفة وعندهما
 لا يفسد حتى يكون المكث اكثر من نصف يوم وفي نصف يوم روايتان
 وكذا اذا خرج من المسجد ساعة لغير عذر فسد اعتكافه عند ابي حنيفة
 اوجود المنافي وعندهما لا يفسد حتى يكون اكثر من نصف يوم لان اليسير من
 الخروج عفو لضرورة الا ان ابا حنيفة يقول ركن الاعتكاف هو المقام في المسجد
 والخروج ضده فيكون مفوتا ركن العبادة فالكثير فيه والقليل سواء كالاكل في الصوم
 والحديث في الطهارة (قوله او الجمعة) لانها من اهم حوائجه وهي معلوم وقوعها
 وقال الشافعي الخروج اليها مفسد لانه يمكنه الاعتكاف في المسجد الجامع • قلنا الاعتكاف
 في كل مسجد مشروع • فان قبل الجمعة تسقط باعذار كثيرة من السفر والرق وغير ذلك
 فجاز ان يسقط هذا العذر • قلنا لا يجوز ان تسقط الجمعة لصيانة الاعتكاف لانه دونها
 وجوبا لانه وجب بالثذر والجمعة وجبت بايجاب الله تعالى وما وجب بايجاب الله تعالى
 ليس لعبد ان يسقطه بايجابه بنذره • وقوله • او الجمعة • يخرج اليها في وقت يمكنه ان
 يصل فيه اربع ركعات او ست ركعات فالاربعة سنة والركعات تحية المسجد ويمكث
 بعدها مقدار ما يصل اربعا فان مكث يوما وليلة او اتم اعتكافه فيه لا يفسد ويكره
 وانما لا يفسد لانه موضع الاعتكاف الا انه يكره لانه التزم ادائه في مسجد واحد
 فلا يتج في مسجدين من غير ضرورة ويخرج لصلاة العبدن ايضا ولا يخرج لعبادة
 المريض ولا لصلاة الجنائزة اذا كان معها غيره فان لم يكن جاز الخروج بمقدار الدفن
 وعلى هذا اذا دعي لاداء شهادة ان لم يكن مع الدعي من يقع الحكم بشهادة غيره
 سألته الخروج بمقدار اداء الشهادة وان كان معه غيره لا يخرج فان خرج فسد
 اعتكافه ولو كان المؤذن هو المتكف فصد المسألة للاذان لا يفسد اعتكافه ولو كان
 بابها خارج المسجد ولو انهم المسجد فخرج الى مسجد آخر من ساعته او اخرجه
 السلطان كرها فدخل مجدا آخر لم يفسد اعتكافه لانه مضطر في الخروج فصار
 عفوا وذلك لان المسجد بعد الاندماج خرج عن ان يكون معتكفا اذ المتكف يصل
 فيه بالجماعة الصلوات الخمس ولا يتأق ذلك في المهودم فكان هذرا في القول الى
 مسجد آخر ولو كان بقرب المسجد بيت صديق له لم يلزمه قضاء الحاجة فيه وان
 كان له بيتان قريب وبعيد قال بعضهم لا يجوز ان يمضي الى البعيد فان مضى بطل
 اعتكافه وقال بعضهم يجوز يأكل المتكف وينام في معتكفه لانه يمكنه ذلك
 في المسجد فلا ضرورة الى الخروج (قوله ولا بأس ان يبيع ويتاع في المسجد من غير

لاهما من دواعيه (ولا
 يخرج) المتكف (من
 المسجد الا الحاجة الانسان)
 الطبيعية كالبول والفائط
 وازالة نجاسة او الضرورة
 كأنه دام المسجد وتفرق
 اهله واخراج ظالم كرها
 وخوفا هل نفسه او متاعه
 فدخل مجدا غيره من
 ساعته (او) الشرعية
 مثل صلاة (الجمعة) والعبد
 ولا يمكث بعد فراغه مما
 خرج اليه لان ما ثبت
 ضرورة بقدر بقدرها
 (ولا بأس بان يبيع) المتكف
 (ويتاع في المسجد) مالا بد
 منه كالطعام ونحوه
 لضرورة الاعتكاف لانه
 لو خرج اليها فسد اعتكافه
 لكن (من غير

ان يحضر السابعة) لان المسجد محرم عن حقوق العباد وفي احضار ﴿ ١٩٠ ﴾ السابعة شغل للمسجد فيكره كما يكره

لغير المتكفف مطلقا (ولا يتكلم) المتكفف (الانخير) وكذا غيره الا ان المتكفف به اخرى (ويكره له الصمت) ان اعتقده قربة لانه ليس قربة في شريعتنا اما حفظ اللسان عما لا يبنى الانسان فانه من حسن الاعيان (فان جامع المتكفف لئلا اوئارا) حامدا او ناسيا ازل اول (بطل اعتكافه) لان حالة المتكفف مذكرة فلا يبعد بالنسيان ولو جامع فيما دون الفرج او قبل اولس فازل بطل اعتكافه لانه في معنى الجماع حتى يفسد به الصوم ولولم ينزل لا يفسد وان كان محرما لانه ليس في معنى الجماع ولهذا لا يفسد به الصوم هداية (ومن اوجب على نفسه اعتكاف ايام) يومين فاكثر (لزمه اعتكافها بلياليها) لان ذكره الايام على سبيل الجمع يتناول ما يزاها من الليالي (وكانت متتابعة وان لم بشرط التتابع) لان مبنى الاعتكاف على التتابع لان الاوقات كلها قابلة له بخلاف الصوم لان مناه على التفرق لان الليالي غير قابلة للصوم فيجب على التفرق حتى ينس على

ان يحضره السابعة) بنى ما لا بد منه كالطعام والكسوة لانه قد يحتاج الى ذلك بان لا يحد من يقوم بحاجته الا انه يكره احضار السابعة لان المسجد منزّه عن حقوق العباد واما البيع والشراء فمباحة فمكره للمتكفف وغيره الا ان المتكفف اشد في الكراهة وكذلك يكره اشغال الدنيا في المساجد كتهليل العاقلة والحياطة والنساجة والتعليم ان كان يعمل باجرة وان كان بغير اجرة او يملكه لنفسه لا يكره اذا يضر بالمسجد ويجوز للمتكفف ان يتزوج ويراجع (قوله ولا يتكلم الانخير) هذا يتناول المتكفف وغيره الا انه في المتكفف اشد (قوله ويكره له الصمت) بنى صمتا يعتقده عبادة كما كانت تفعله الامم المتقدمة فانه ليس بقربة في شريعتنا اما الصمت عن ماصي اللسان فن اعظم العبادات (قوله فان جامع المتكفف لئلا اوئارا حامدا او ناسيا بطل اعتكافه) ازل اولم ينزل لان الليل محل للاعتكاف ولكن لا يفسد صومه اذا كان ناسيا . والفرق ان حالة الاعتكاف مذكرة وهو كونه في المسجد فلا يبعد بالنسيان فيه قياسا على الاحرام فان هيئة الحرميين مذكرة ولو جامع فيما دون الفرج او قبل اولس فازل بطل اعتكافه لانه في معنى الجماع حتى انه يفسد به الصوم فان لم ينزل لم يفسد وان كان محرما لانه ليس في معنى الجماع ولهذا لا يفسد به الصوم (قوله ومن اوجب على نفسه اعتكاف ايام لزمه اعتكافها بلياليها) لان ذكر الايام على سبيل الجمع يتناول ما يزاها من الليالي وذلك بان يقول الله على ان اعتكف ثلاثين يوما او شهرا . وقد بقوله . ايام . ليعرّض عما اذا نذر اعتكاف يوم فان الليلة لا تدخل فانه اذا نذر اعتكاف يوم يدخل المسجد قبل طلوع الفجر فيتكف يومه وبصومه ويخرج بعد الغروب وان اوجب اعتكاف يومين يلزمه بليالتهما ويدخل قبل غروب الشمس فان غربت من اليوم الثاني فقد وفي بنذره وقال ابو يوسف لا يدخل الليلة الاولى لان التي غير الجمع وفي دخول الليلة المتوسطة ضرورة الاتصال ووجه الظاهر ان في التي معنى الجمع فيلحق به احتياط لامر العبادة والدليل على ان التي حكم الجمع قوله عليه السلام . الاثنان فانوةهما جماعة . وهذا اذا لم يكن له نية اما اذا نوى اعتكاف يومين دون ليلتهما صحت نيته ويلزمه اعتكاف يومين بغير ليلة وهو بالخيار ان شاء تابع وان شاء فرق ويدخل المسجد في كل يوم قبل طلوع الفجر ويخرج بعد الغروب ولو اوجب اعتكاف ليلة لا يلزمه شيء لان الاعتكاف الواجب لا يصح الا بالصوم وان اوجب اعتكاف ليلتين ولم يكن له نية لزمه اعتكافهما وبما هما وكذا اذا اوجب اعتكاف ثلاث ليل او اكثر فاذا اراد ان يؤدي دخول المسجد قبل الغروب فان قال نويت الليل دون النهار صحت نيته ولا يلزمه شيء لانه نوى حقيقة لفظه (قوله وكانت متتابعة وان لم بشرط التتابع) فيها لان مبنى الاعتكاف على التتابع لان الاوقات كلها قابلة له بخلاف الصوم فان مناه على التفرق لان الليالي غير قابلة للصوم فيجب على التفرق حتى ينس على في الاعتكاف صحت نيته لانه نوى حقيقة لفظه واذا اوجب اعتكاف شهر بغير هبته

لزمه اعتكاف شهر بصوم متتابع سواء ذكر التابع في إيجابه أولا وتعين ذلك الشهر إليه فإذا أراد أن يؤدي نذره دخل قبل الغروب فاعتكف ثلاثين يوما وثلاثين ليلة ويخرج بعد استكمالها بعد الغروب بخلاف ما إذا أوجب صوم شهر بغيره فإنه ولم يذكر التابع ولا نواه فإنه إن شاء تابع وإن شاء فرق ولو نوى عند النذر الأيام دون القبالي لم يصدق فيه ويلزمه شهر بالقبالي والأيام لأن الشهر يقع على ثلاثين يوما وعلى ثلاثين ليلة إلا إذا قال عند النذر لله على اعتكاف شهر بالنهار دون الليل فيثبت يلزمه الأيام خاصة إن شاء تابع وإن شاء فرق لأنه ذكر لفظ النهار دون الليل وإن قال لله على اعتكاف ثلاثين يوما وقال نويت النهار دون الليل صدق وله أن يفرق إن شاء ولم يلزمه التابع إلا بالشرط وإن قال نويت الليل دون النهار لم يصدق ولزمه الليل والنهار وإن قال لله على أن اعتكف ثلاثين ليلة وقال نويت الليل خاصة صدق ولم يلزمه شيء والله اعلم

كتاب الحج

التابع وإن نوى الأيام خاصة صح لأنه نوى الحقيقة هداية

كتاب الحج

ختم به العبادات الخالصة اقتداء بمحدث بني الإسلام على خمس (الحج) بفتح الحاء وكسر هاء القصد مطلقا كما في الجوهرة وغيرها تبعاً لاطلاق كثير من كتب اللغة ونقل في الفتح عن ابن السكيت تقييده بالمعظم ولذا قيد به السيد الشريف في ترميقاته وشرحا زيارة مكان مخصوص في زمن مخصوص بفعل مخصوص وهو (واجب) أي فرض في العمر مرة (على الأحرار

الحج في اللغة عبارة عن الفصد وفي الشرع عبارة عن قصد البيت على وجه التعظيم لاداء ركن من الدين عظيم والعبادات ثلاث بدني محض كالصلاة والصوم ومالي محض كالزكاة ومركب منهما وهو الحج فلا فرغ من البدني والمالي شرع في المركب (قوله رحمه الله الحج واجب) أي فرض محكم وإنما ذكره بلفظ الوجوب لأن الواجب أعم لأن كل فرض واجب وليس كل واجب فرضاً والمشروعات أربعة فرض وواجب وسنة ونافذة فالفريضة ماثبت بدليل قطعي لاشبهه فيه كالكتاب والخبر المتواتر والواجب ماثبت بدليل فيه شبهة كخبر الواحد والسنة هي طريقة النبي صلى الله عليه وسلم أمرنا بإحبابها والنافذة هي ما شرعت لفصيل الثواب ولا يخلق تاركها مأثم ولا عقاب فالحج فرض محكم قال الله تعالى ﴿ والله على الناس حج البيت ﴾ الآية * وهل وجوبه على الفور أم على التراخي فنسب إلى يوسف على الفور لأنه يختص بوقت خاص والموت في سنة واحدة غير نادر وعند محمد على التراخي لأنه وظيفة العمر والحلال فيما إذا كان غالب ظنه السلامة أما إذا كان غالب ظنه الموت إما بسبب المرض أو الهرم فإنه ينضيق عليه الوجوب إجماعاً فنسب إلى يوسف لا بإباحه التأخير عند الإمكان فإن أخره كان آثماً وجمته قوله عليه السلام * من ملك زاد أو راحلة تبلغه إلى بيت الحرام فلم يحج فلا عليه أن يموت يهودياً أو نصرانياً * وجمته بحج أن الله تعالى فرضه سنة ست وحج رسول الله صلى الله عليه وسلم سنة عشر ولو كان وجوبه على الفور لم يؤخره * والجواب لا يوجب أن النبي صلى الله عليه وسلم قد علم بطريقة الوحي أنه يمشي إلى أن يؤديه فكان آمناً من فواته (قوله على الأحرار) إنما ذكره بلفظ الجمع لأنه لا يؤديه منفرداً بل بقاء بجمع عظيم وبالله الإشارة بقوله تعالى ﴿ والله على الناس حج البيت ﴾ وإنما شرط الحرية لأن العبد ليس من أهله قال عليه السلام * إنما عبد حج ولو عشر حجج ثم اعتق فضله حجة الإسلام * فإن قيل ما الفرق بين الصلاة والصوم وبين الحج في حق العبد حتى وجبا عليه دون الحج * قيل لأن الحج

لا يأتى الا بالمال غالبا والعبد لا يملك شيئا قال الله تعالى ﴿ عبدك مملوكا لا يقدر على شيء ﴾
ولأن حق المولى في الحج يموت في مدة طويلة فقدم حق العبد على حق الله لافتقار العبد
وغناؤه بخلاف الصلاة والصوم فانهما يؤديان بغير المال ولا ينقطع خدمة المولى بهما
(قوله البالغين) احترازاً عن الصبيان لأن العبادات موضوعة عنهم لانهم غير مكلفين
(قوله العقلاء) يحترز عن المجانين قال عليه السلام : رفع القلم عن ثلاثة من الصبي حتى
يحلم وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ (قوله الاصحاء) أى اصحاء
البدن والجوارح حتى لا يجب على المريض والمقعّد والمقطوع اليد والرجل والزمن
لأن العجز عن العبادة يؤثر في سقوطها مادام العجز باقياً واختلفوا في الاعى فمضى أبى حنيفة
لاحج عليه وإن وجد قائداً ويجب في ماله وعندهما يجب عليه إذا وجد قائداً وزاد
وراحلة ومن يكفيه مؤنة سفره في خدمته لا يجزيه أن يخرج عنه غيره وأما العجز
بالمريض إن كان مرضاً يرجى زواله لزمه الحج بعد ارتقاعه ولا يجزيه حج غيره عنه
وينوجه عليه أن يخرج بنفسه بعد البر (قوله إذا قدروا على الزاد والراحلة)
يعنى بطريق الملك لا بطريق الإباحة والعارية سواء كانت الإباحة من جهة من
لا منفعة عليه كالوالدين والمولودين أو من غيرهم وأما بشرط الراحلة في حق من
بينه وبين مكة ثلاثة أيام فصاعداً أما في دونها لا يشترط إذا كان قادراً على المشي ولكن
لا بد أن يكون لهم من الطعام مقدار ما يكفيهم وهيأ لهم بالمعروف إلى عودهم * قال
قيل ما الأنفل أن يخرج ماشياً أو راكباً * قيل روى الحسن من أبى حنيفة أن الحج
راكباً أفضل لأن المني يمشي خلفه وروى أن الحج ماشياً أفضل لأن الله تعالى
قدم المشاة فقال تعالى ﴿ بأنوك رجالاً وعلى كل ضامر ﴾ وفي الحديث : من حج
ماشياً كتب الله له بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم * قيل يارسول الله وما حسنات
الحرم قال : الواحدة بسبع مائة * وعن ابن عباس أنه قال بعد ما كف بصره
مانأست على شيء كنتأسي على أن أحج ماشياً وروى أن الحسن ابن علي رضي الله
عنهما كان يمشي في حجه والجنائب تقاد إلى جنبه قال في الهداية ومن جعل على
نفسه أن يخرج ماشياً فإنه لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة وفي الأصل خبره بين
الركوب والمشي في الأول إشارة إلى الوجوب لأنه ألزم القرية بصفة الكمال
فلزمه تلك الصفة كما إذا نذر الصوم متتابعاً فإن ركب أراق دماً لأنه أدخل نقصاً فيه
(قوله فاضلاً) انصب على الحال من الزاد والراحلة (قوله من مسكنه ومالابه
منه) كالحادم والأثاث وثيابه وفرسه وسلاحه وقضاء ديونه وقيل فاضلاً عن اسدقة
النساء وقيل لا يشترط ذلك (قوله وعن نفقة عياله إلى حين عودته) يعنى نفقة وسط
لانفقة اسراف ولاقتير وكذا عن نفقة خدمه وعن أبى يوسف ينبغي أن يكون فاضلاً
عن نفقة شهر بعد رجوعه لأنه لا يقدر على الكسب باعتبار النصف في السفر ومن
مشايخنا من لم يعتبر ذلك كذا في الوجيز (قوله وكون الطريق آمناً) يعنى وقت
خروج أهل بلدة واختلفوا في أمن الطريق هل هو من شرائط الوجوب أو من

البالغين العقلاء الاصحاء إذا
قدروا على الزاد) ذهاباً وإياباً
(والراحلة) من زاملة أو شق
يحمل (فاضلاً) أى زاداً ذلك
(من مسكنه ومالابه) (منه)
كالثياب وأثاث المنزل والحمام
ونحو ذلك لأنها مشفولة
بالجاجة الأصلية (و) زاداً
أيضاً (عن نفقة عياله) من
تلقته نفقته (إلى حين عودته)
لتقدم حق العبد لحاجته
(وكان الطريق آمناً) بقلبة
السلامة لأن الاستطاعة
لا تثبت دونها ثم قيل هو شرط
الوجوب حتى لا يجب عليه
الابساء وهو مروي عن أبى
حنيفة وقيل شرط الاداء دون

شرائط الاداء قال بعضهم من شرائط الوجوب حتى انه اذا مات قبل ان يحج لا يجب عليه الايباءه وقيل من شرائط الاداء حتى انه اذا مات قبل ان يحج يجب عليه الايباءه قال في النهاية وهو الصحيح (قوله) وبعتبر في المرأة ان يكون لها محرم يحج بها (او زوج) سواء كانت عجزا او شابة وهو كل من لا يجوز له مناكحتها هل التأيد سواء كان بالرحم او بالبطهورية او بالرضاع وسواء كان حرا او عبدا او ذميا واما المحرم فليس بمحرم والصبي والمجنون ليسا بمحرمين والمراهق كالبالغ وعبد المرأة ليس بمحرم لها لان تحريم نكاحها عليه ليس هل التأيد دليل انها اذا احتقه جازله نكاحها والصبي التي تشبه كالبالغة والامة والمذرة وام الولد والمكاتبه يجوز لهن السفر بغير محرم والمحرم انما يعتبر اذا كان بينها وبين مكة ثلاثة ايام فصاعدا واما اذا كان اقل فليها ان تخرج للحج بغير محرم ولا زوج الا ان تكون ممتدة فلا تخرج حتى تنقضي عدتها واما اذا لم يكن للمرأة محرم ولا زوج لم يجب عليها ان تزوج بمن يحج بها كما لا يجب عليها اكتساب الراحلة ثم اذا كان لها محرم يحج بحجة الفرض وان لم يأذن لها زوجها لان حق الزوج لا يظهر في حق الفرائض واما في التطوع والمنذور فله منها ويجب عليها نفقة المحرم هو الصحيح لانها لا تتوصل الى الحج الا به كما يلزمها شراء الراحلة التي لا تتوصل الا بها وفي المجتهدى لا يجب عليها ذلك والتوفيق بينهما ان المحرم اذا قال لا اخرج الا بالنفقة وجب عليها وان خرج من غير اشتراط ذلك لم يجب عليها (قوله) ولا يجوز لها ان تحج بغيرها اذا كان بينها وبين مكة مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا (قوله) عليه السلام « لا تحجن امرأة الا ومعه محرم » ولانها بدون المحرم يخاف عليها الفتنة ويزداد بافتقار غيرها اليها ونهيا تحرم الخلوة بالاجنبية وان كان معها غيرها هكذا في الهداية لكن وجد في بعض الحواشي ان خلوة الرجل مع الاجنبية حرام وان كان معه غيرها سواء كانت امرأة او رجلا او محرم اخرى له فصاعدا فان جئت بغير محرم او زوج جاز معها مع الكراهة وهل المحرم من شرائط الوجوب ام من شرائط الاداء هل الخلاف في امن الطريق (قوله) واذا بلغ الصبي بعد ما احرم او احتق العبد فضا على وجهها ذلك لم يجزها من حجة الاسلام (لان احرامها انقضاء لانها انقل فلا يتقلب لاداء الفرض فان جدد الصبي الاحرام قبل الوقوف فنوى حجة الاسلام جاز والعبد لو فضل ذلك لم يجز لان احرام الصبي غير لازم لعدم الاهلية ولهذا لو احصر قهلا لا يلزمه القضاء وان تناول شيئا من محظورات الاحرام لا يلزمه الجزاء والعبد يلزمه القضاء والجزاء فاذا جدد الصبي يتفصح الاول بالثاني والعبد اذا جدد لا يتفصح الاول فلا ينقذ الثاني ولان احرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج منه واذا حج الفقير اجزاء عن حجة الاسلام حتى لو استثنى بعد ذلك لا يلزمه حجة اخرى لان اشتراط الزاد والراحلة في حقه فتتخير لاثبات اهلية الوجوب فكان سقوط الحج عنه نظير سقوط اداء الصوم وصلاة الجمعة عن المسافر ولهذا يجب الحج على الفقير بمكة ولا يجب على العبد بها لانهم ليسوا من اهل الوجوب (قوله) والموأيت التي لا يجوز ان يتجاوزها الانسان الا محرما (بني لا يتجاوزها الى مكة اما الى الحل فانه يجوز بغير احرام (قوله) لاهل المدينة ذو الحليفة واهل العراق ذات عرق

الوجوب هداية (وبعتبر في المرأة) ولو عجزا (ان يكون لها محرم) بالغ عاقل غير فاسق رحم او صريفة (يحج بها) او زوج ولا يجوز لها (ان يكره تحريما على المرأة) ان تحج بغيرهما (اي المحرم والزوج) اذا كان بينهما وبين مكة (مدة يفر) ويجوز جهما وهي (مسيرة ثلاثة ايام) لياها فصاعدا وقد اختلفوا في ان المحرم شرط الوجوب او شرط الاداء على حسب اختلافهم في امن الطريق واذا بلغ الصبي بعد ما احرم او احتق العبد فضا على احرامها ذلك لم يجزها من حجة الاسلام لان احرامها انقضاء لانها انقل فلا يتقلب لاداء الفرض ولو جدد الصبي الاحرام قبل الوقوف ونوى حجة الاسلام جاز والعبد لو فضل ذلك لم يجز لان احرام الصبي غير لازم لعدم الاهلية اما احرام العبد فلازم فلا يمكنه الخروج منه بالشروع في غيره هداية (والموأيت) اي المواضع التي لا يجوز ان يتجاوزها الانسان) مريدا مكة (الا محرما) باحد الفسكين (لاهل المدينة ذو الحليفة) بضم فتح موضع على ستة اميال من المدينة وعشر مراحل من مكة و تعرف الآن بآبار على (ولا هل العراق ذات عرق)

يكسر فكون على مرحلتين من مكة (ولا هل الشام الجففة) على ثلاث مراحل من مكة يقرب رابع (ولا هل الجففة قرن) المنازل بسكون
 الراء مقرب على مرحلتين من مكة (ولا هل البن ظلم) جبل على مرحلتين ايضا وكذا لمن مر بها عن غير اهلها كاهل الشام الآن
 فانهم يرون بمقات اهل المدينة في مقامهم لكنهم يرون بالمقات الآخر ﴿ ١٩٤ ﴾ فيضرون بالاحرام منه لان الواجب

ولا هل الشام الجففة ولا هل نجد قرن) باسكان الراء هو الصحيح كذا في شمس العلوم
 (قوله ولا هل البن ظلم) وقد نظم فيه بعضهم بيتين وهما
 عرق العراق كلهم اليمنى * وبذى الحليفة يحرم المدني
 لشام جففة ان مررت بها * ولا هل نجد قرن فاستين

ومن حج في البحر فوقته اذا حاذى موضعا من البر لا يتجاوزة الا بحرما وكذا اذا سافر
 في البر من طريق غير ملك احرم اذا حاذى ميقانا من هذه المواقيت ولا هل مصر
 محاذات الجففة ومن جاوز ميقاته غير محرم ثم اتى ميقانا غير محرم ثم اتى ميقانا آخر
 فاحرم منه اجزاء الا ان احرامه من ميقاته افضل (قوله فان قدم الاحرام على هذه
 المواقيت جاز) وهو الافضل اذا امن واقعة المخطورات والا فالتأخير الى المقات افضل
 (قوله ومن كان بعد المواقيت فوقته الحل) يعني في الحج والعمرة ويجوز لهم دخول مكة
 بغير احرام اذا كان الحاجة لانه يكثرون منهم دخول مكة وفي اجتناب الاحرام في كل
 دخله حرج ظاهر بخلاف ما اذا ارادوا النسك فانه لا يباح لهم دخولها الا بالاحرام
 لانه يتفق احكاما فلا حرج (قوله ومن كان بمكة فيقاته في الحج المحرم وفي العمرة
 الحل) لان اداء الحج في عرفة وعرفة في الحل فيكون الاحرام من الحرم يتحقق نوع سفر
 من الحرم الى الحل واداء العمرة في الحرم وهو الطواف والسعي فيكون الاحرام لها
 من الحل ليتحقق نوع سفر وهو الاحرام من الحل الى الحرم والافضل من التمتع وانما
 سمي التمتع لان من يمتعه جبلا يسمى ايمع وعن يساره جبل يسمى ناعم والوادي نعمان
 ولو ترك المسكن ميقاته واحرم للحج في الحل والعمرة في الحرم يجب عليه دم (قوله
 واذا اراد الاحرام اغتسل او توشأ والغسل افضل) سواء اراد الاحرام بالحج او بالعمرة
 او بهما والغسل هنا للتنظافة لا للطهارة حتى انه تؤمر به الحائض والنفساء وسمى
 الاحرام لانه يحرم البساحات قبله من الطيب ولبس الخيط وغير ذلك (قوله ولبس
 ثوبين جديدين او غسيلين) والجديد افضل لانه اقرب الى الطهارة من الاثام ولهذا
 قدمه الشئخ على الغسل وان لبس ثوبا واحدا اجزاء لان الدخول ستر العورة من غير
 الخيط وانما ذكر ثوبين لان المحرم ممنوع من لبس الخيط ولا بد له من ستر العورة
 ودفع الحر والبرد وذلك انما يحصل بالازار والرداء (قوله ومن طيبا ان كان له)
 هذا يدل على ان الطيب من سنن الزوائد وليس من سنن الهدى ولا يضر اثر الطيب
 بعد الاحرام وعن محمد بكرة ان تطيب بما بقي عنقه بعد الاحرام قلنا ابتداء الطيب
 حصل من وجه مباح فلبقاء عليه لا يضره كالحلق ولان المنوع منه التطيب بعد
 الاحرام ومحمد يقول لبقاء حكم الابتداء كما في لبس القميص اذا لبسه قبل الاحرام

على مرتبتين ان لا يتجاوز
 آخرهما الا بحرما ومن الاول
 افضل وان لم يمر بمقات نحري
 واحرم اذا ساء احداهما وان
 لم يكن بحيث يحاذي احدهما
 فلي مرحلتين (فان قدم
 الاحرام على هذه المواقيت
 جاز) وهو افضل ان امن
 واقعة المخطورات (ومن
 كان بعد المواقيت اى داخلها
 وخارج الحرم) فوقته) للحج
 والعمرة (الحل) ويجوز لهم
 دخول مكة الحاجة من غير
 احرام (ومن كان بمكة فيقاته
 في الحج الحرم وفي العمرة
 الحل) ليتحقق وقوع السفر
 لان اداء الحج في عرفة وهى
 في الحل فيكون الاحرام من
 الحرم واداء العمرة في الحرم
 فيكون الاحرام من الحل الا
 ان التمتع افضل لو ردد الاثر
 به هداية (واذا اراد الرجل
 الاحرام) يحج او عمرة
 اغتسل او توشأ والغسل
 افضل) لانه اتم نظافة
 وهو للتنظافة لا للطهارة ولذا
 تؤمر به الحائض والنفساء
 (ولبس ثوبين جديدين
 او غسيلين) طاهرين ابيضين
 ككفن الميت (ازارا) من

السرة الى تحت الركبتين (ورداء) على ظاهره لانه ممنوع من لبس الخيط ولا بد من ستر العورة ودفع الحر (ولم)
 والبرد وذلك فيما هيئه والجديد افضل لانه اقرب الى الطهارة هداية (ومن طيبا) استحبابا (ان كان) اى وجد
 له طيب (ومن اغتسله وشاربه وازال طائنه وحلق رأسه ان

اعتاده والاسرحه (وصلى ركعتين) في غير وقت مكروه (و قال اللهم اني اريد الحج فيسرلى وتقبله مني) لان ادائه في ازمته متفرقة و اما كن متباعدة فلا يبرى عن المشقة فيسأل الله تعالى التيسير بخلاف الصلاة لان مدتها بسيرة و اداؤها عادة فيسر ﴿ ١٩٥ ﴾ (ثم يلبي عقب الصلاة) لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم في دير صلاته

و ان لبي بعدما استوت به راحلته جاز ولكن الاول افضل هدايه (فان كان مفردا) الاحرام (بالحج نوى بتليته الحج) لانه عبادة والاعمال بالتليات (والتلية ان يقول ليك اللهم ليك ليك لا شريك لك ليك ان الحمد) بكسر الهمزة وتفتح (والتمعة لك والمالك لا شريك لك) وهى المنقولة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم (ولا يبنى ان يخل بشئ من هذه الكلمات) لانه هو المنقول باتساق الرواة فلا ينقص عنه (فان زاد فيها اى عليها بعد الاثنيان بها) بلا كراهة اما في خلاها فبكره كما في الدر وغيره (واذ لبي) ناويا (فقد احرم) ولا يصير شارعا في الاحرام بمجرد التنية مالم يأت بالتلبية (فاليقين ما نهى الله تعالى عنه من الرفث) وهو الجماع او الكلام الفاحش او ذكر الجماع بمحضرة النساء (والفسوق) اى المعاصى وهى في حال الاحرام اشد حرمة * والجدال ان يجادل رفيقك حتى تقضيه او يفضيك

و لم يخلفه بعده (قوله وصلى ركعتين) يقرأ في الاولى الفاتحة * وقل يا ايها الكافرون * وفي الثانية الفاتحة * وقل هو الله احد * والمعنى بذلك الاشارة الى قوله تعالى ﴿ واستعينوا بالصبر والصلاة ﴾ ويسأل الله الاعانة والتوفيق في جميع اموره (قوله وقال اللهم اني اريد الحج فيسرلى وتقبله مني) وانما لم يذكر مثل هذا الدعاء في الصلاة والصوم لان الحج يؤدى في ازمته متفرقة واما كن متباعدة فلا يبرى عن المشقة فيسأل الله التيسير (قوله ثم يلبي عقب الصلاة) فان لبي بعدما استوت به راحلته جاز ولكن الاول افضل (قوله فان كان مفردا بالحج نوى بتلية الحج) لانها عبادة والاعمال بالتليات (قوله والتلية ليك اللهم ليك لا شريك لك ليك ان الحمد والتمعة لك والمالك لا شريك لك) وهذه تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم وهى واجبة هندا او مقام مقامها من سوق الهدى ولو كان مكان التلبية تسبيح او تهليل او ما اشبه من ذكر الله ونوى به الاحرام صار محرما (قوله ولا يبنى ان يخل بشئ من هذه الكلمات) لانها تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم باتساق الرواة فلا ينقص منها (قوله فان زاد فيها جاز) يعنى بعد الاثنيان بها اما في خلاها فلا وكان ابن عمر يزيد في تليته ليك وسعديك والخير كله في يديك والرغبا اليك ليك ليك و زاد بعضهم ليك حقا حقا فعدا ورعا (قوله فاذا لبي فقد احرم) يعنى اى ونوى لان العبادة لا تنادى الا بالتنية فلا يصير شارعا بمجرد التنية مالم يأت بالتلبية او ما يقوم مقامها من الذكر (قوله فليقت ما نهى الله عنه من الرفث والفسوق والجدال) الرفث الجماع قال الله تعالى ﴿ احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم ﴾ وقيل هو الكلام الفاحش بمحضرة النساء واصل الرفث الفحش والقول القبيح * والفسوق جميع المعاصى وهى في حالة الاحرام اشد حرمة * والجدال ان يجادل رفيقك حتى تقضيه او يفضيك (قوله ولا يقتل صيدا) لقوله تعالى ﴿ لا تقتلوا الصيد وانتم حرم ﴾ اى وانتم محرمون * وحرم جمع حرام * والصيد هو كل حيوان يمنع منوحش اصل خلقته ما كولا كان او غير ما كول (قوله ولا بشئ اليه) اى يده (قوله ولا يبدل عليه) اى ما سانه لا يقول في موضع فلان صيد فلا اشارة تختص بالمحضرة والدلالة ما يقية ولو كان محرم لحلال خلف هذا الحائط صيد فاذا هى صيد كثيرة فاخذها وقتلها فعل الدال في ذلك كل الجزاء بخلاف ما اذا رأى من الصيد واحدا فذله عليه فاذا عنده صيد غيره فقتله الداول عليه فليس على الدال الاجزاء الصيد الذى دل عليه ثم الدلالة انما تعمل اذا اتصلت بها القبض وان لا يكون الداول عالما بمكان الصيد وان يصده في دلالة وبقية في اثره اما اذا كذبه في الدلالة ولم يتبع اثره حتى دله آخر فسدته واتبع اثره فقتله فلا جزاء على الدال الاول ولو رأى المحرم صيدا في موضع لا يقدر

الاحرام اشد حرمة (والجدال) اى الحسام مع الرفقة والمكاريين بحر (ولا يقتل صيدا) ربا (ولا بشئ اليه) حاضرا (ولا يبدل عليه) غائبا

(ولا يلبس قبضا ولا سراويل) يبنى اللبس المتباد اما اذا اترز بالقميص او ارتدى بالسراويل فلا شيء عليه جوهره (ولا) يلبس (عمامة ولا قلنسوة) يفتح القاف ماندا على العمامة (ولا قباء) بالفتح والمد كساء منفرج من امام يلبس فوق الثياب والمراد اللبس المتباد كما تقدم حتى ﴿ ١٩٦ ﴾ لو اترز او ارتد بعمامة والى القباء

على كنفه من غير ادخل يديه في كفه ولا زره جاز ولا شيء عليه غير انهم قالوا ان القاء القباء والعباء ونحوهما على الكففين مكروه قال شيخنا ولعل وجهه ان كثيرا ما يلبس كذلك تأمل اه (ولا) يلبس (خفين الا ان لا يحد التعلين فيقطعهما) اى الخفين (اسفل الكعبين) الكعب هنا المفصل الذى في وسط القدم عند مفصل الشراك هداية (ولا يغطي رأسه ولا وجهه) يبنى التغطية المعهودة اما لو حمل على رأسه عدل وشبهه فلا شيء عليه لان ذلك لا يحصل به المقصود من الارتفاق (قوله ولا يمس طيبا) وكذا لا يدهن ولا بأس ان يلبس الثوب المخر لانه غير مستعمل لجزء من الطيب وانما يحصل له مجرد الرائحة وذلك لا يكون طيبا ويكره له شم الربحان والطيب وليس عليه في ذلك شيء لانه غير مستعمل لجزء منه ولا بأس ان يكتحل اذا لم يكن المكحل طيبا ولا بأس ان يحجم ويفتصد ويحجر الكدر وليس له ان يتخضب بالحناء لانه طيب ويكره له ان يقبل امرأته او يضاجعها (قوله ولا يحلق رأسه ولا شعر يده) لقوله تعالى ﴿ ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله ﴾ اى حتى يبلغ الهدى المحرم ويعلم ان هديه قد ذبح في الحرم ويستوى في ذلك الحلق بالموسى والنورة والتف والقلع بالاسنان (قوله ولا يخص من لحته) لانه في معنى الحلق ولان فيه ازالة الشعث وقضاء التفث قال الكرخى قضاء التفث هو قص الشعر وحلق الرأس وتقليم الاظفار وتنف الابط وحلق المانة وقيل التفث الوسخ من طول الشعر والاظفار وقضاؤه ازالته (قوله ولا يلبس ثوبا مصبوغا بورس ولا بزعفران ولا بصفر) ولا يذبح له ان يتوسده ولا ينام عليه وهل يكره لبسه لغير المحرم من الرجال قال في الذخيرة نعم لما روى ان ابن عمر قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم من لبس الحجره وقال يا اكم والحجره فانها زى الشيطان ويجوز للمعمره ان تلبس الحرير والحلى كذا في الكرخى (قوله الا ان يكون غسلا لا ينقص) اى لا تقوح رائحته وهو الاصح وقيل لا يكثر صيفه (قوله ولا بأس ان يتنسل ويدخل الحمام) ولان الغسل طهارة

على كنفه من غير ادخل يديه في كفه ولا زره جاز ولا شيء عليه غير انهم قالوا ان القاء القباء والعباء ونحوهما على الكففين مكروه قال شيخنا ولعل وجهه ان كثيرا ما يلبس كذلك تأمل اه (ولا) يلبس (خفين الا ان لا يحد التعلين فيقطعهما) اى الخفين (اسفل الكعبين) الكعب هنا المفصل الذى في وسط القدم عند مفصل الشراك هداية (ولا يغطي رأسه ولا وجهه) يبنى التغطية المعهودة اما لو حمل على رأسه عدل وشبهه فلا شيء عليه لان ذلك لا يحصل به المقصود من الارتفاق جوهره (ولا يمس طيبا) بحيث يلزق شيء منه بشوبه او يدهن كاستعمال ما للورد والمسك وغيرهما (ولا يخلق رأسه ولا شعر يده) ويستوى في ذلك ازالته بالموسى وغيره (ولا يخص) تحيا (من لحته) لانه في معنى الحلق (ولا من ظفره) لما فيه من ازالة الشعث

(ولا يلبس ثوبا مصبوغا بورس) بوزن فاس نات اصفر يزرع في اللبن ويصبغ به مصباح (ولا) (فلا يمنع) زعفران ولا مصفون لانها رائحة طيبة (الا ان يكون) ماصبغ بها (غسلا لا ينقص) اى لا تقوح رائحته وهو الاصح جوهره لان النع لطيب لالون هداية (ولا بأس ان يتنسل) المحرم (ويدخل الحمام) لانه طهارة فلا يمنع منها

(ويستظل بالبيت) والفساط (والمحمل) ﴿ ١٩٧ ﴾ بوزن مجاس واخذ بمائل الحاج صحاح (ويشد في وسطه الهيان) بالكسر

وهو ما يجعل فيه الدراهم
ويشد على الوسط ومثله
المنطقة) ولا ينسل رأسه ولا
لحيته بالخطمي) بكسر الخاء لانه
نوع طيب لانه يقتل هوام
الرأس هداية (ويكثر من
التلبية) فبأرضها صوته من
غيره بالغة (عقب الصلوات)
ولو تقلا (وكما علا شرفا)
اي مكانا مرتعا (او هبط
وادبا او لقي ركباناً) اي
بجاءة ولو مشاة (وبالاسمار)
لان اصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم كانوا يلبون في هذه
الاحوال والتلبية في الاحرام
على مثال التكبير في الصلاة
فيؤتى بها عند الانتقال من
حال الى حال هداية (فاذا
دخل مكة ابتدأ بالمسجد
الحرام) بعدما يامن على امتعته
داخلا من باب السلام فاشعا
متواضعا، لاحظا عظمة البيت
وشرفه (فاذا عاب البيت
كبر) الله تعالى اكبر من
كل كبير ثلاثا (وهل)
كذلك ثلاثا ومعناه التبري
من عبادة غيره تعالى ويلزمه
التبري من عبادة البيت
المشاهد ودعى بما احب
فانه من ارجى مواضع
الاجابة ثم اخذ بالطواف
لانه تحية البيت مالم يخف
فوت مكتوبة او الجماعه
(ثم ابتدأ بالجر الاسود

فلا يمنع منها) (قوله ويستظل بالبيت والمحمل) لان المحل لا يمن بدنه فاشبه
البيت (قوله ويشد في وسطه الهيان) بالكسر وهو شيء يجعل فيه
الدراهم ويشد على الحفر وكذا لانه يشد المنطقة ومن ابي يوسف كراهتها
اذا شدها بادي لانه يشبه الخيط كمن لبس الطيلسان وزره عليه (قوله ولا
ينسل رأسه ولا لحيته بالخطمي) فان فعل فعله دم عند ابي حنيفة لان
الخطمي له رائحة مستلذة فهو كالخيط، ولانه يزيل الثفت ويقتل الهوام وقال
ابو يوسف ومحمد عليه صدقة لانه يزيل الوبس ويقتل الهوام واجمعوا على انه
اذا غسله بالسدر او بالصابون لاشئ عليه والرجال والنساء في اجتناب
الطيب سواء وانما يختلفان في لبس الخيط وتغطية الرأس فان المرأة تعلمها
دون الرجل لانها عورة (قوله ويكثر من التلبية عقب الصلوات) والمنسحب
ان يرفع بها صورته لقوله عليه السلام: افضل الحج والنجح: قالع رفع
الصوت بالتلبية والنجح هو نزع الدماء بالذبايح اي اسالتها قال الخجندی يكثر التلبية
في ادبار الصلوات تقلا كانت او فرضا وقال الطحاوي في ادبار المكتوبات دون
الفائتات والنوافل جعلها بمنزلة تكبير التشرقي اما في ظاهر الرواية في ادبار
الصلوات من غير تفصيل (قوله وكما علا شرفا) اي صعد مكانا مرتعا (قوله
او هبط وادبا او لقي ركباناً) لان التلبية في الاحرام على مثال التكبير في الصلوات
للانتقال فيؤتى بها عند الانتقال من حال الى حال وكذا عند الانبياء من النوم كذا
في النبايع (قوله وبالاسمار) خصه لانه وقت اجابة الدعاء (قوله فاذا دخل مكة
ابتدأ بالمسجد الحرام) سميت مكة لانها تمك الذنوب اي تذهبها وتسمى ايضا بكة لان
الناس يتباكون فيها اي يزدهجون في الطواف وقيل بكة اسم للمسجد ومكة اسم للبلد
والمنسحب اذا دخل مكة ان يقول: اللهم انت ربي وانا عبدك والبلد بلدك جنتك هاربا
منك اليك لاؤدى فرائضك واطلب رحمتك والتمس رضوانك اسألك مسألة المضطرين
اليك الخائضين عقوبتك اسألك ان تستقبلني اليوم بمفوك وتدخلني في رحمتك وتجاوز
عني بمنفرك وتعيني على اداء فرائضك اللهم نجني من عذابك واقبل ابواب رحمتك
وادخلني فيها واحذني من الشيطان الرجيم، وقوله ابتدأ بالمسجد الحرام: يعني بعدما حط
اثقاله ليكون قلبه فارغا ولا يضره ليلاد دخول مكة او نهارا فاذا دخل المسجد قال: اللهم
هذا البيت بينك والحرم حرمك والعبد عبدك وهذا مقام العائد المستجير بك من النار
فوقتي لما تحب وترضى، (قوله فاذا حان البيت هلل وكبر) اي يقول: لا اله الا الله
والله اكبر اللهم انت السلام ومنك السلام واليك يعود السلام فحين رتبنا بالسلام اللهم
ايمانك وتصديقا بكتابتك ووفاء بهدك واتباعا لسنة نبيك محمد عليه السلام، والدعاء
عند رؤية البيت مستجاب (قوله ثم ابتدأ بالجر الاسود فاستقبله وحكبر وهلل)
ويقول عند مشيه من الباب الى الجمر: لا اله الا الله وحده لا شريك له صدق وعده
وافصر وعيده وهزم الاحزاب وحده وفيه ادعية غير هذه (قوله ورفع يديه) الرفع

فاستقبله وكبر) وهلل (ورفع يديه) كرضها

للصلاة (واستلمه) باطن كفيه (وقبله) بينهما (ان استطاع من غير ان يؤذى مسلًا) لانه سنة وترك الابداء واجب فان لم يقدر بضعهما ثم قبلهما او احدهما والا يمكنه معه شيئًا ﴿ ١٩٨ ﴾ في يده ثم قبله والا اشار اليه

هنا من السبع المواطن ويستقبل باطن كفيه الى الجرز (قوله) واستلمه صورة الاستلام ان يضع كفيه على الجرز ويضع فيه بين كفيه ويقله ان استطاع فان لم يستطع جعل كفيه نحوه وقبل كفيه قال في النهاية استلام الجرز طواف بالنية التكبير للصلاة يتدلى فيه الرجل طوافه قال عليه السلام : ليعتق هذا الجرز يوم القيمة وله عتقان بنظر الله ولسان ينطق به يشهد لمن استلمه واستقبله بالحق (قوله) ان استطاع من غير ان يؤذى مسلًا (لان الفرض من ابداء المسلم واجب فان لم يستطع تقبيله ولا يده امس الجرز شيئًا في يده من عرجون او غيره ثم قبل ذلك الشيء فان لم يستطع شيئًا من ذلك استقبله وكبر وهل وهذا الاستقبال مستحب وليس بواجب يدل عليه قوله ان استطاعه كما في قوله : ومن طيبا ان كان له (قوله) ثم يأخذ من يمينه غايل الباب) اي عن يمين الطائف لاعتن يمين الجرز فان اخذ من يساره اجزاء . وعليه دم وهو الطواف المنكوس وقال الشافعي لا يقدر بطوافه (قوله) وقد اضطلع قبل ذلك (اي اضطلع برداءه وهو ان يعمل رداءه تحت يمينه) اي يمينه ويقله على كتفه الايسر ويدي من يمينه الايمن وبطنى الايسر وهو سنة وسمى اضطباعا لبدء ضبعه وهو عضده (قوله) فيطوف بالبيت سبعة اشواط (يبدأ بالشوط من الحجر الى الحجر (قوله) ويجعل طوافه من وراء الحطيم) لانه من البيت وهو موضع ينصب فيه الميزاب سمي به لانه حطم من البيت اي كسر وسمى الحجر ايضا لانه حجر من البيت اي منح وسمى حفرة اسماعيل وفي الحديث : من دعا على من ظله فيه حلله الله (قوله) ويرمل في الاشواط الثلاث الاولى (الرمل بفتحين سرعة المني مع تقارب الخطى وهز الكتفين مع الاضطباع وهو السنة قال في الهداية كان سببه اظهار الجلد للركبتين حين قالوا اضمتهم حتى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب كالإخفاء في صلاة الظهر والعصر كان لتبوش الكفرة واذا هم للمسلمين عند قرائتهم القرآن في صلاتهم (قوله) ويمشي فيما بقي على هيبته (اي على السكينة والوقار) عمل رمله والرمل من الحجر الى الحجر هو المقول من رمل رسول الله صلى الله عليه وسلم فان تراحت الناس في الرمل قام فاذا وجد مسلكا رمل ولا يطوف بدون الرمل في تلك الثلاثة لانه لا بد له فيقف حتى يقفه على وجه السنة بخلاف الاستلام لان الاستقبال بدله (قوله) يستلم الحجر الاسود كما مر به ان استطاع (لان اشواط الطواف كركعات الصلاة فكما يفتح كل ركعة بالتكبير يفتح كل شوط بالاستلام الحجر وان لم يستطع الاستلام استقبال وكبر وهل ويستلم الركن الثاني وهو مستحب في ظاهر الرواية وعن محمد سنة ولا يستلم غيرهما من الاركان لان النبي عليه السلام كان يستلم هذين الركنين وهما ركن الباقى وركن الحجر الاسود ولا يستلم غيرهما لانهما ليسا على قواعد ابراهيم عليه السلام والقواعد من اساس البيت ولا يسن تقبيل الركن الثاني لان النبي عليه السلام استلمه ولم يقبله (قوله) وينتقم الطواف بالاستلام (يعني استلام الحجر الاسود

باطن كفيه كأنه وضعا عليه وقبلهما) ثم اخذ بطرف (عن يمينه) اي جهة يمين الطائف وهي (ممايل) الملتزم (الباب وقد اعطي رداءه) بان يجعله تحت ابطه الايمن ويلقيه على كتفه الايسر (قبل ذلك) اي قبل الشروع وهو سنة (فيطوف بالبيت سبعة اشواط) كل واحد من الجرز الى الجرز (ويجعل طوافه من وراء الحطيم) وجوبا ويقال له الحجر ايضا لانه حطم من البيت وحجر عنه اي منع لان سنة اذرع منه من البيت فلو طاف من الفرحة التي بينه وبين البيت لا يجوز احتياطا وبأني (ويرمل) بان يسرع مشيه مع تقارب الخطا وهز الكتفين (في الاشواط الثلاثة الاولى) من الحجر الى الحجر فاذا رجع الناس قام فاذا وجد مسلكا رمل لانه لا يدل له فيقف حتى يقفه على وجه السنة هداية (ويمشي فيما بقي من الاشواط (على هيبته) بسكينة ووقار (ويستلم الحجر كما مر به) لان اشواط الطواف

كركات الصلاة فكما يفتح كل ركعة بالتكبير يفتح كل شوط بالاستلام الحجر جوهره (ان) (قوله) استطاع (كما مر) ويستلم الركن الثاني ايضا (وينتقم الطواف بالاستلام)

كما ابتدأه (ثم يأتي مقام ابراهيم)

عليه السلام وهو حجر كان يقوم عليه عند بناء البيت ظاهر فيه اثر قدمه الشريف (فيصل عند ركعتين او حيث يسير من المسجد) وهي واجبة لكل اسبوع ولاتصل الا في وقت مباح (وهذا الطواف) يقال له (طواف القدوم) وطواف النية (وهو سنة) الا في (وليس بواجب وليس على اهل مكة طواف القدوم) لانعدام القدوم في حقهم (ثم) يعود الى الحجر فيستلمه و (يخرج) ندبا من باب بني مخزوم المسمى باب الصفا اقتداء بخروج سيدنا المصطفى (الى الصفا فيصعد عليه) بحيث يرى الكعبة من الباب (و يستقبل البيت ويكبر ويهلل ويصل على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو الله تعالى بحاجته) رافعا يديه نحو السماء (ثم ينحط نحو المروة ويمشي على هبتها) بالسكينة والوقار (فاذا بلغ الى بطن الوادي) قدما اما الآن فقد ارتدتم من السبيل حتى استوى مع اعلاء (سعى) اى عدا في مشبه (بين المبلين الاخضرين) (التخذين في جدار المسجد على الموضع بطن الودى فوضعوها الى بين يديهم) لموضع الهرولة فيسمى (سبيا) من اول بطن الودى عند اول ميل الى متنى بطن الودى عبد المبل الثاني

(قوله ثم يأتي المقام) يعنى مقام ابراهيم وهو ما ظهر فيه اثر قدميه حتى كان يقوم عليه حين نزوله وركوبه حين يأتي الى زيارة هاجر وولده اسماعيل * والمقام يفتح الميم موضع القيام وبضعهما موضع الاقامة (قوله فيصل عند ركعتين) اى عند المقام (او حيث يسير من المسجد) وهما واجبتان عندنا فان تركهما ذكر في بعض الناسك ان عليه دما وان صلاحهما في غير المسجد وهما واجبتان عندنا فان تركهما ذكر في بعض الناسك ان عليه دما وان صلاحهما في غير المسجد او في غير مكة جاز لانه روى ان عمر رضى الله عنه نسبهما وصلاحهما بذى طوى ذكره في الكرخى * وقد روى ان النبي صلى الله عليه وسلم لما فرغ من الطواف صلى في المقام ركعتين وتلا قوله تعالى ﴿ واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى ﴾ وقال عليه السلام * من صلى خلف المقام ركعتين غفر الله له ما تقدم من ذنبه وما تأخر وحشر يوم القيمة من الآمنين * كذا في الشفاء * والمسحب ان يقرأ فيهما * قل يا ايها الكافرون * وقل هو الله احد * فاذا فرغ يدعو لنفسه ولو اديه وللسلمين ولا يصلحهما الا في وقت مباح ثم يعود الى الحجر فيستلمه لان الطواف لما كان يفتح بالاستلام فكذلك السعى يفتح به بخلاف ما اذا لم يكن بعد الطواف سعى فانه لا يعود الى الحجر فيه هذا اذا كان بسعه اما اذا لم يكن سعى فلا يعود اليه حدادى (قوله وهذا الطواف طواف القدوم) ويسمى طواف النية وطواف المقام وطواف اول عهد بالبيت (قوله وهو سنة وليس بواجب) حتى لو تركه لم يكن عليه شئ كذا في الخجندی (قوله وليس على اهل مكة طواف القدوم) لانعدام القدوم منهم وكذا من كان من اهل المواقيت ومن دونها الى مكة لانهم في حكم اهل مكة (قوله ثم يخرج الى الصفا) والافضل ان يخرج من باب الصفا وهو باب بني مخزوم وليس ذلك سنة عندنا ولو خرج من غيره جاز ويسمى الصفا لان آدم عليه السلام لما اتاه قال ارحب باصني الله (قوله فيصعد عليها) اى يصعد بحيث يرى البيت لان الاستقبال هو المقصود بالصعود (قوله ويستقبل البيت ويكبر ويهلل ويصل على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو الله بحاجته) ويرفع يديه عند الدعاء نحو السماء * وقوله * ويدعو الله بحاجته * انما ذكر الدعاء هنا ولم يذكره عند استلام الحجر لان الاستلام حالة ابتداء العبادة وهذا حال ختمها فان ختم الطواف بالسعى والدعاء انما يكون عند الفراغ من العبادة لا عند ابتداءها كما في الصلاة * قال الحسن البصري الدعاء مستجاب في خمسة عشر موضعا في الطواف وعند المنزلة ونحت الميزاب وفي البيت وعند زمزم وعلى الصفا وعلى المروة وفي السعى وخلف المقام وفي عرفات وفي الزدافة وفي منى وعند الجرات الثلاث فمعروم من لا يهتم في الدعاء في هذه المواضع ويستحب ان يقرأ في ايام الموسم خمسة في الطواف (قوله وينحط نحو المروة ويمشي على هبتها) اى على السكينة والوقار ويقول في سعيه * رب اغفر وارحم وتجاوز عن ما تعلم انك انت الاعز الاكرم واهدني لى هي اقوم فانك تعلم ولا اعلم * (قوله فاذا بلغ الى بطن الودى سعى بين المبلين الاخضرين) وهما علامتان لموضع الهرولة وهما شيخان منحوتان من جدار المسجد الحرام لانهما منفصلان عن الجدار وسماهما اخضرين على

طريق الاغلب والا فاحدهما اخضر والاخر احمر ولم يكن اليوم بطن الوادى لانه قد كبسة السبول فجعل هناك ميلان علامة لموضع الهولة ليعلم انه بطن الوادى (قوله حتى يأتي المروة) باسكان الياء لانه لو نصب لافهم ان السعى الى ان ينتهى المروة وليس هو كذلك (قوله ويفعل كما يفعل على الصفا) يعنى من التكبير والتهليل والصلاة على النبي والدعاء والرفع (قوله وهذا شر) وهو الصحيح (قوله فيطوف سبعة اشواط) يتبدى بالصفا ويختم بالمروة (احترازا عن قول الطحاوى فانه قال يتبدى بالصفا ويختم بالصفا فيكون على قوله اربعة عشر مرة وهو غير صحيح) (قوله ثم يقيم بمكة حراما بطواف بالبيت كلها بداله) لانه يشبه الصلاة قال عليه السلام : الطواف بالبيت صلاة ، والصلاة خير موضوع فكذا الطواف الا انه لا يسمى عقيب هذه الاحلوة لان السعى لا يجب الامرة والتنهل فيه غير مشروع وانما قال بطوف بالبيت كلها بداله لانه هذا على ان الطواف للرباء افضل من الصلاة ولاهل مكة الصلاة افضل منه لان الرباء يغوهم الطواف اذا رجعوا الى بلادهم ولا تغوهم الصلاة واهل مكة لا يغوهم الامر ان وعند اجتماعهما فالصلاة افضل (قوله ويسل لسلك اسبوع ركعتين) وهما ركعتا الطواف ويكره الجمع بين اسبوعين او اكثر من غير صلاة بينهما عند ابى حنيفة ومحمد سواء انصرف عن وتر اوشفع لانه الركعتين مرتبتان على الطواف وقال ابو يوسف لا يكره اذا انصرف عن وتر نحو ان ينصرف على ثلاثة اسابيع او خمسة او سبعة وهذا الخلاف اذا لم يكن في وقت مكروه اما في الوقت المكروه فانه لا يكره اجماعا ويؤخر ركعتي الطواف الى وقت مباح (قوله فاذا كان قبل يوم التروية بيوم خطب الامام الناس خطبة) يعنى يوم السابع بعد صلاة الظهر وفي النهاية قبل صلاة الظهر ويوم التروية هو يوم الثامن (قوله يعلم الناس فيها الخروج الى منى والوقوف بعرفات والافاضة) وانما جمع عرفات على جهة التعظيم وبين مكة وعرفات ثلاثة فراسخ وقيل اربعة وهى من الحل وسمى منى لما يتجنى فيه من الدماء اى تراق وهى قرية فيها ثلاثة سكاك بينهما وبين مكة فرسخ وهى من الحرم والمستحب ان يصلى بها الصلوات الخمس والمبيت بها سنة وفي الحج ثلاث خطب اولها هذه والثانية بعرفة يوم عرفة خطبتين قبل صلاة الظهر يجلس بينهما كما في الجمعة والثالثة يعنى يوم الحادى عشر خطبة واحدة بعد صلاة الظهر يفصل بين كل خطبتين بيوم وقال زفر بخطب في ثلاثة ايام متواليات يوم التروية ويوم عرفة ويوم النحر وكل هذه الخطب بعد الزوال بعد صلاة الظهر الا يوم عرفة فان الخطبتين فيه قبل الصلاة او خطب قبل الزوال جاز ويكره بخلاف الجمعة فانه اذا ترك الخطبة فيها او خطب قبل الزوال لا يجوز (قوله فاذا صلى الفجر بمكة يوم التروية خرج الى منى فاقام بها حتى يصلى الفجر من يوم عرفة) والمستحب ان يكون خروجه بعد طلوع الشمس لان النبي عليه السلام خرج الى منى بعد طلوع الشمس فصلى بها الظهر والعصر والغرب والعشاء

ثم عنى على هنيئة (حتى يأتي المروة) فيسعد عليها ويفعل كما فعل على الصفا) من استقبال البيت والتكبير والتهليل والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم (وهذا شوط واحد فيطوف) سنة اشواط آخر مثله حتى تصير (سبعة اشواط يتدأ بالصفا) وجوبا (ويختم بالمروة) و يسمى في بطن الوادى في كل شوط قال في التجميع السعى بين الصفا والمروة واجب فاتفاقهم اهـ (ثم يقيم بمكة حراما) الى تمام نسكه (بطوف بالبيت) تطوعا (كلها بداله) وهو افضل من تطوع الصلاة للافاق (فاذا كان قبل يوم التروية بيوم) وهو سابع ذى الحجة (خطب الامام بعد الزوال وصلاة الظهر) خطبة يعلم الناس فيها الخروج الى منى والصلاة بعرفات والوقوف بها (والافاضة) منها (فاذا صلى العجرب يوم التروية) وهو ثامن ذى الحجة (بمكة خرج الى منى) قرية من الحل على فرسخ من مكة وفرسخين او اكثر من عرفات (فاقام بها) وبات (حتى يصلى) بها (الفجر يوم عرفة)

ثم بعد طلوع الشمس (يتوجه الى عرفات) ﴿٢٠١﴾ على طريق ضب (فيقيم به) الى الزوال (فاذا زالت الشمس من يوم عرفة صلى الامام بالناس الظهر والعصر) وذلك بعدما (يتدى) الامام (فخطب خطبة قبل الصلاة يعلم الناس فيها الصلاة والوقوف برفقة) الوقوف (بالزلفة ورمى الجمار والنهر وطواف الزيادة) ونحو ذلك (ويصل بهم الظهر والعصر في وقت الظهر باذان) واحد (واقنتين) لان العصر يؤدى قبل وقته المهود فيفرد بالاقامة اعلاما للناس ولا ينطوع بين الصلاتين تحصيلاً لفصود الوقوف ولهذا قدم العصر على وقته هداية (ومن صلى في رحله وحده) او مع جماعة بغير الامام الاعظم (صلى كل واحدة منهما في وقتها) المهود (عند ابى حنيفة) لان المحافظة على الوقت فرض بالنصوص فلا يجوز تركه الا فيما ورد الشرع به وهو الجمع بالجماعة مع الامام هداية (وقال ابو يوسف ومحمد يجمع بينهما المنفرد) ايضا لان جوازه الحاجة الى امتداد الوقوف والمنفرد يحتاج اليه قال الاسيبغى الصحيح قول ابى حنيفة واعتمده برهان الشريعة والنسفي تصحيح

ثم راح الى عرفات ولو بات بمكة ليلة عرفة وصل بها الفجر ثم غدا الى عرفات ومرتبى اجزاء ويكون توجهه بعد طلوع الشمس فاذا بلغ الى عرفات اقام بها حيث احب الا بطن عرفة وبكره ان ينزل في موضع وحده (قوله فاذا زالت الشمس من يوم عرفة صلى الامام بالناس الظهر والعصر باذان واحد واقنتين ولا يجمع بينهما القراءة لانهما صلاتا نهار كسائر الايام) (قوله يتدى) فيخطب خطبتين يعلم الناس فيها الصلاة والوقوف برفقة والمزلفة ورمى الجمار والنهر) قائما ويفصل بينهما بجملة خفيفة كما في الجملة فاذا فرغ من الخطبة اقام المؤذن وان خطب قاعدا اجزاء الا ان القيام افضل لان المقصود تعليم الناس وتبليغهم والقيام امكن في ذلك وان ترك الخطبة او خطب قبل الزوال اجزاء وقد اساء ثم اذا فرغ من صلاة الظهر اقام المؤذن للعصر لانها تؤدى قبل وقتها المهود فيفرد لها اقامة اعلاما للناس بها ولا ينطوع بين الصلاتين فان طلوع بغير سنة الظهر او اشتغل بعمل آخر من اكل او شرب ادعاد الاذان للعصر ومن لم يجد لا يبيده وتجزيه الاقامة قال في الوجيز اما سنة الظهر الزاوية اذا صلاها لا تفصل ولا بعد الاذان اذا اشتغل بها ثم اعلم ان شرائط جواز الجمع عند ابى حنيفة خمسة الوقت والمكان والاحرام والامام والجماعة وندهما الامام والجماعة ليسا بشرط ثم لا بد من الاحرام قبل الزوال تقديم الاحرام على وقت الجمع فان احرم بعد الزوال فيه روايتان من ابى حنيفة احدهما لا يجوز له الجمع حتى لو صلى الظهر مع الامام قبل ان يحرم بالجمع ثم احرم قبل العصر لم يجز له الجمع وانما يجوز اذا صلى الصلاتين جميعا وهو محرم بالجمع وفي الرواية الثانية اذا كان محرما قبل العصر اجزاء وهو قول ابى يوسف ومحمد لان الظهر لا يقف فعلها في وقتها على شرائط الاحرام وانما يحتاج الى ذلك لتقديم العصر على وقتها فان صلى الظهر وحده ثم صلى العصر مع الامام لم يجزه ذلك عند ابى حنيفة لان الامام عنده شرط في الصلاتين جميعا فان ادرك مع الامام ركعة من كل واحدة من الصلاتين او شيئا من الصلاتين جاز الجمع اجماعا ولو صلى الامام بالناس في يوم غيم ثم استبان انه صلى الظهر قبل الزوال والعصر بعد الزوال فانه يبيد الخطبة والصلاتين جميعا (قوله ومن صلى في رحله وحده صلى كل واحدة منهما في وقتها عند ابى حنيفة) لان المحافظة على الوقت فرض بالنس قال الله تعالى ﴿٢٠٢﴾ ان الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا اي فرضا موقتا فلم يجز تركه الا فيما ورد به الشرع وهو الجمع بالجماعة مع الامام يعني الامام الاكبر فان من صلى الظهر بجماعة لكن لامع الامام الاكبر لا يجوز له الجمع عند ابى حنيفة كالمنفرد (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يجمع بينهما المنفرد) لان جواز الجمع بالجمع الحاجة الى امتداد الوقوف والمنفرد يحتاج اليه فانه او صلى كل واحدة منهما في وقتها يخلل امتداد الوقوف لان المشروع ان يقع

الوقوف من اوله الى آخره متصلا غير منقطع ليكون افضل قال تقدم المصير هل وقته هو لصيانة الجماعة لا لاجل رعاية امتداد الوقوف لانه يصير عليهم الاجتماع للمصير بعد ما تفرقوا في الموقف اذلا منفاة بين الصلاة والوقوف فان المصل واقف (قوله ثم يتوجه الى الموقف) يعني الامام والقوم معه مقبب انصرافه من الصلاة (قوله فيقف بقرب الجبل) وهو يسمى جبل الرحمة وهو من بين الموقف و عليه وقف آدم عليه السلام والمعنى انهم اذا فرغوا من الصلاتين انتشروا ووقف كل واحد منهم حيث شاء ويكبرون ويهللون ويسبحون بخشوع وتذلل ويصلون هل النبي عليه السلام ويدعون بحوائجهم الى غروب الشمس ويستحب ان يقف الامام متوجها الى البكة (قوله وعرفات كلها موقف الا بطن عرفة) وبضعتين لفة واد بمحاء عرفات (وينبغي للامام ان يقف برفة) عند الصرعات الكبار (على راحلته) مستقبل القبلة (ويدعو) بما شاء وان تبرك بالماثور كان حسنا (ويعلم الناس المناسك) وينبغي للناس ان يقفوا بقرب الامام لئلا ينواهل دعائه ويتلووا تحليته ويقفون ورائه ليكونوا مستقبلين القبلة (ويستحب ان يقتل قبل الوقوف) لانه يوم اجتماع كالجمعة والعيد (ويستحب في الدعاء) لانه من ارجى مواضع الاجابة (فاذا غربت الشمس افاض الامام والناس معه هل هيتهم) هل طريق المازمين (حتى يأتوا المزدلفة فيزلوا بها) وحدها من مازي عرفة الى مازي محضر

الوقوف من اوله الى آخره متصلا غير منقطع ليكون افضل قال تقدم المصير هل وقته هو لصيانة الجماعة لا لاجل رعاية امتداد الوقوف لانه يصير عليهم الاجتماع للمصير بعد ما تفرقوا في الموقف اذلا منفاة بين الصلاة والوقوف فان المصل واقف (قوله ثم يتوجه الى الموقف) يعني الامام والقوم معه مقبب انصرافه من الصلاة (قوله فيقف بقرب الجبل) وهو يسمى جبل الرحمة وهو من بين الموقف و عليه وقف آدم عليه السلام والمعنى انهم اذا فرغوا من الصلاتين انتشروا ووقف كل واحد منهم حيث شاء ويكبرون ويهللون ويسبحون بخشوع وتذلل ويصلون هل النبي عليه السلام ويدعون بحوائجهم الى غروب الشمس ويستحب ان يقف الامام متوجها الى البكة (قوله وعرفات كلها موقف الا بطن عرفة) وبضعتين لفة واد بمحاء عرفات (وينبغي للامام ان يقف برفة) عند الصرعات الكبار (على راحلته) مستقبل القبلة (ويدعو) بما شاء وان تبرك بالماثور كان حسنا (ويعلم الناس المناسك) وينبغي للناس ان يقفوا بقرب الامام لئلا ينواهل دعائه ويتلووا تحليته ويقفون ورائه ليكونوا مستقبلين القبلة (ويستحب ان يقتل قبل الوقوف) لانه يوم اجتماع كالجمعة والعيد (ويستحب في الدعاء) لانه من ارجى مواضع الاجابة (فاذا غربت الشمس افاض الامام والناس معه هل هيتهم) هل طريق المازمين (حتى يأتوا المزدلفة فيزلوا بها) وحدها من مازي عرفة الى مازي محضر

(والمسحب ان ينزل بقرب الجبل الذي ﴿ ٢٠٣ ﴾ عليه الميعة) موضع كانت الحفلاء توفد فيه النار في تلك الليلة ليردى بها

يقال لها كانوا آدم و(يقال له)
اي لذات الجبل (فرح) بضم
قفقح وهو الشعر الحرام على
الاصم نهر (ويصلى الامام
بالناس المغرب والعشاء) في
وقت العشاء (بازان) واحد
(واقامة) واحدة لان العشاء
في وقتها فلم يحتاج للاعلام كما
لاحتياج هنا للامام (ومن
صل المغرب في الطريق لم يجز
عند ابي حنيفة ومحمد) وعليه
اعادتها ما لم يطلع الفجر هداية
قال في التصحیح واعتمد قوله ما
المجوبى والنسب وقال ابو
يوسف يجزئه وقد اساء اه
(فاذا اطلع الفجر) يوم الفجر
(صلى الامام بالناس الفجر
بفلس) لاجل الوقوف (ثم
وقف) بمزدلفة ووقفه من
طلوع الفجر الى طلوع الشمس
ولو لحظة كما مر في معرفة
(ووقف الناس معه فدا) وكبر وهلل ولبي وصل
على النبي صلى الله عليه وسلم
(والمزدلفة كلها موقف الا
بطن بحسر) وهو واد بين
منى ومزدلفة (ثم) اذا اسفر
جدا (اقاض الناس والامام
معه قبل طلوع الشمس) مهللين
مكبرين مهللين (حتى يأتوا منى
فيبتدئ بحجرة العقيقة فيرميها
من بطن الوادى) جاهلا
مكة عن يساره ومنى عن
يمينه (يسبح حصيات

في مجاوزة المقات انه يجب عليه الدم ولا يسقط عنه بالعود الى المقات وعند الثلاثة
يسقط ولو عاد الى عرفة بعد الغروب لا يسقط عنه الدم بالاجماع ولو ان الامام ابطأ
بالدفع وتبين للناس الليل دفنوا قبله لان وقت الدفع قد حصل فاذا تأخر الامام فقد
ترك السنة فلا يجوز لهم تركها . وقوله . حتى يأتوا المزدلفة . وهو المشعر الحرام
فيزلون بها وسميت مزدلفة لان آدم عليه السلام اجتمع مع حوافيه وازدلف اليها
اي دنا منها (قوله يقال له فرح) سمي بذلك لارتفاعه وهو لا ينصرف للطينة
والعدل من فرح اذا ارتفع ويحترز عن النزول في الطريق كيلا يضرب بالمار ويكثر
من الاستغفار في المزدلفة لقوله تعالى ﴿ فاذا انقضى من عرفات فاذكروا الله عند
المشعر الحرام ﴾ الى ان قال ﴿ واستغفروا الله ان الله غفور رحيم ﴾ (قوله ويصل
الامام بالناس المغرب والعشاء باذان واقامة واحدة) لان العشاء في وقته فلا يفرد
اقامة بخلاف العصر بعرفة فانه مقدم على وقته فافرد بالاقامة لزيادة الاعلام وينوي
المغرب هنا اداء لاقضاء وصفته انه اذا غاب الشفق اذن المؤذن واقام فيصلى الامام
بالناس المغرب ثم يتبعها العشاء بذلك الاذان والاقامة ولا ينطوع بينهما فان انطوع
او تشاغل بشئ اعاد الاقامة ولا تشترط الجماعة لهذا الجمع عند ابي حنيفة لان المغرب
مؤخرة عن وقتها بخلاف الجمع بعرفة لان العصر مقدم على وقته (قوله ومن
صلى المغرب في الطريق وحده لم يجزه عند ابي حنيفة ومحمد) وعليه اعادتها ما لم يطلع
الفجر وقال ابو يوسف يجزئه وقد اساء ولو خشي ان يطلع الفجر قبل ان يسلي الى
مزدلفة صلى المغرب لانه اذا طلع الفجر فأت وقت الجمع فكان عليه ان يقدم الصلاة
قبل الفوات . وقوله . لم يجزه عند ابي حنيفة . يعنى انها موقوفة فان اعادها بالمزدلفة
قبل طلوع الفجر كانت المعادة هي الفرض وانقلبت المغرب الاولى فالة وان لم يعدها
حتى طلع الفجر انقلبت الى الجواز فان صلى المغرب والعشاء وحده اجزأه والسنة
ان يسليهما مع الامام (قوله فاذا طلع الفجر صلى الامام بالناس الفجر بفلس) انما
قدم صلاة الفجر هنا لاجل الاشتغال بالوقوف كتقديم العصر بعرفة (قوله ثم
وقف ووقف الناس معه) الى ان يسفروا جدا ويتضرعون في الدعا كما قلنا في عرفة
وهذا الوقوف عندنا واجب وليس بركن حتى لو تركه بغير عذر يلزمه دم (قوله
والمزدلفة كلها موقف الا بطن بحسر) وهو واد باسفل من مزدلفة عن يسارها وقف فيه
ابليس متهصرا (قوله ثم اقاض الامام والناس معه قبل طلوع الشمس حتى يأتوا منى)
الاقاضة مع الامام سنة ولو اقاض قبله لا يلزمه شئ بخلاف الاقاضة من عرفة كذا
في الوجيز ويقول . اللهم اليك افضت ومن عذابك اشفقت واليك رغبته ومنك رهبت
فاقبل نسكى وعظم اجرى وارحم تضرعى واقبل توبتى واستجب دعوتى . وبلي في اثناء
دعائه (قوله فيدا من بحرة العقيقة فيرميها من بطن الوادى يسبح حصيات) ويستحب
ان يسلي الحصى كذا في المستصفى ويجعل مكة عن يساره ومنى عن يمينه ويرمى من اسفل

الى اعلى ويستحب ان يأخذ حصى الجمار من المزدلفة او من الطريق ولا يرى بحصاة اخذها من عند الجمرة لما روى في الحديث ان ما قبل من الحصى رفع ولانها حصاة من لم يقبل جهه فينشأ به ولو رى بها جاز وقد اساء ووقت الرى في هذا اليوم بعد طلوع الشمس ويمتدالى الغروب عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف الى الزوال وما بعده قضاء وان اخره الى الايل في هذا اليوم رى ولائى عليه وان اخره الى الغد رى وعليه دم ولورى جرة العقبة بعد طلوع الفجر قبل طلوع الشمس يوم النحر جاز عندنا والافضل بعد طلوع الشمس ويجوز ان يرى بكل ما كان من جنس الارض بشرط وجود الاستهانة حتى لا يجوز بالفيروزج والباقوت ولهذا لو اخذ كفا من تراب ورى به مكان حصاة جاز عندنا وكذا يجوز ان يرى بالعطين وقال الشافعى لا يجوز الا بالحر وقوله من بطن الوادى يعنى من اسفله الى اعلاه وينبغى ان تقع الحصى عند الجمرة او قريباً منها حتى لو وقع بعيداً لم يحز وحد القرب والبعد ان يكون ثلاثة اذرع في حد البعيد وما دونه قريب وفي الهداية مقدار الرى ان يكون بين الراى وبين موضع السقوط خمسة اذرع لان مادون ذلك يكون طرعا لو طرعا طرعا اجزاء لانه رى الى قدميه وفيه ادنى رى الا انه مسمى بالخاففة السنة ولو وضعها وضعا لم يحز لانه ليس يرى ولورى بالذهب والفضة او البحر لا يجوز لانه ليس من جنس الارض ولو رى بسبع حصيات دفعة واحدة اجزاء عن حصاة واحدة لاغير (قوله مثل حصى الحذف) الحذف صفار الحصى قبل لانه مقدار الحصاة وقيل مقدار النواة وقيل مقدار الانملة ولو رى باكثر من حصى الحذف او اصغر منه اجزاء الا انه لا يرى بالكبار خشية ان يتأذى به غيره ولورى فوقت الحصاة على رأس رجل او على ظهر بئر ثم وقعت هى بنفسها على الجمرة اجزاء وان اخذها الرجل ووضعها لم يحز وكيفية الرى ان يأخذ الحصاة بطرف ابهامه ومبتهته ويرى به وفي الهداية بضع الحصاة على ظهر ابهامه اليمنى ويستعين بالسجدة ومسح في النهاية الوجه الاول (قوله يكبر مع كل حصاة) ولو سجد مكان التكبير اجزاء لحصول الذكر وروى من سالم بن عبدالله انه رى الجمرة بسبع حصيات من بطن الوادى بحصاة مع كل حصاة الله اكبر الله اكبر اللهم اجعله حياً مبروراً وذنباً مغفوراً وعلاً مشكوراً وقال حدثنى ابى ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يرى جرة العقبة من هذا المكان ويقول كلما رى بحصاة مثل ماقات (قوله ولا يقف عندها) والاصل ان كل رى بعده رى فانه يقف عنده وكل رى ليس بعده رى فانه لا يقف عنده ولا يرى من الجمار يوم النحر الا جرة العقبة لاغير (قوله ويقطع التلبية مع اول حصاة) فان حلق قبل ان يرى جرة العقبة قطع التلبية لانه قد حل من الاحرام والتلبية لا تثبت عند الصلح وانما يؤتى بها في مطلق الاحرام ولهذا قلنا ان المحصر يقطع التلبية اذا ذبح هديه لانه قد اتم الصلح كما بعد الرى فان زار البيت قبل الرى والحلق والذبح قطع التلبية عند ابى حنيفة ومحمد لان التلبية يؤتى بها في مطلق الاحرام ولم يبق الاحرام الا من النساء فيكون بمنزلة المعتر والمعتر يقطعها اذا استلم الحجر وعن ابى يوسف انه يلبى مالم

مثل حصى الحذف) بوزن فلس صفار الحصى قبل مقدار الحصاة وقيل النواة وقيل الانملة ولورى باكثر او اصغر اجزاء الا انه لا يرى بالكبار خشية ان يؤذى احداً ولو رى من فوق العقبة اجزاء لان ما حولها موضع النسك والافضل ان يكون من بطن الوادى هداية ولو وقعت على ظهر رجل او على ظهر بئر تقرب من الجمرة جاز والا لا وثلاثة اذرع بعيداً وما دونه قريب جوهرة (يكبر مع كل حصاة) ولو سجد اجزاء لحصول الذكر وهو من آداب الرى هداية (ولا يقف عندها) لانه لا يرى بعدها والاصل ان كل رى بعده رى يقف عنده ويدهو وما ليس بعده رى لا يقف عنده والاصل في ذلك فعل النبي صلى الله عليه وسلم (ويقطع التلبية مع اول حصاة) ان رى قبل الحلق وان حلق قبل الرى قطع التلبية لانها لا تثبت مع الصلح

يخلق أو تزول الشمس من يوم النحر لأن احرامه بحاله بدليل عدم اباحة النساء واما اذا ذبح قبل ان يرمى قطع التلبية لانه تحلل بالذبح فهو كما لو تحلل بالخلق (قوله ثم يذبح ان احب) هذا دليل عدم الوجوب فاذا اراد ان يذبح تقدم الذبح على الخلق (قوله ثم يخلق أو يقصر والخلق افضل) لان النبي صلى الله عليه وسلم دعا للمحلقين ثلاثا وللقصيرين مرة ولان الله ذكر المحلقين في القرآن قبل المقصرين ولان الخلق اكمل كما في قضاء التفث وفي التقصير بعض تقصير فاشبه الاغتسال مع الوضوء وبكفي في الخلق ربع الرأس اعتبارا بالسبح وحلق الكل افضل والتقصير ان يأخذ من رؤس شعره مقدار الانملة فان كان برأسه قروح او علة لا يستطيع ان يمر الموصى ولا يصل الى تقصيره فقد حل بمنزلة من حلق ولا شيء عليه ولو لم يكن على رأسه شعر اسر الموصى على رأسه وهل هو مستحب او واجب قال بعضهم مستحب وقال بعضهم واجب ولو قل انظاره قبل الخلق فله دم وروى الطحاوي انه لادم عليه عند ابن يوسف ومحمد لانه قد ابيع له التحلل كذا في الوجيز (قوله وقد حل له كل شيء الا النساء) وكذا توابع الوطى كالملس والقبلة لا يحل له وقال مالك الا النساء والطيب ولو طاف للزيارة قبل الخلق لم يحل له الطيب والنساء وصار بمنزلة من لم يطف كذا في الكرخي (قوله ثم يأتي مكة من يومه ذلك او من القد او من بعد القد فيطوف بالبيت طواف الزيارة سبعة اشواط) ويسمى طواف الافاضة وطواف يوم النحر والطواف المفروض ووقته ايام النحر واول وقت الطواف بعد طلوع الفجر من يوم النحر لان ما قبله من الليل وقت للوقوف بعرفة والطواف سرتب عليه واول هذه الايام افضلها كما في التضحية ولا بد من النية في الطواف ولا يفترق الى التمين حتى لو طاف هاربا من عدو او سبع او طائبا لترجم ولا ينوي الطواف لا يجزيه عن طوافه بخلاف الوقوف بعرفة حيث يصح من غير نية والفرق ان الوقوف ركن عبادة وليس بعبادة مقصودة والطواف عبادة مقصودة ولهذا يشترط به فلا بد من اشتراط النية فيه لان جهة النية التمينه حتى لو طاف يوم النحر طوافا كان اوجب على نفسه كان عن طواف الزيارة كما في صوم رمضان وان شئت قلت لان الوقوف ركن يقع في نفس الاحرام فنية الحج يشتمل عليه وطواف الزيارة يؤدي بعد التحلل بوجود النية في الاحرام لا ينفى عن النية في الطواف لانها لا تشتمل عليه قال في النهاية الامور الاربعه وهي الرمي والذبح والخلق والطواف تفعل في اول ايام النحر على الترتيب وضابطه « رذخ ط » فالراء الرمي والذبح والخلق والحاء الخلق والطواف تفعل في ايام النحر ويجب على المائت ان يكون سائر الدورة طاهرا من الحدث والنجس لقوله عليه السلام « الطواف بالبيت صلاة فانكروا فيه من الكلام » فان احل بالطهارة كان طوافه جائزا عندنا وقال الشافعي لا يبيد بطوافه وتكلم اصحابنا المتأخرون في ان الطهارة هل هي واجبة او سنة فقال ابن شجاع سنة وقال ابو بكر الرازي واجبة والدليل على انها ليست بشرط في الطواف ان الطواف

(ثم يذبح) تطوعا (ان احب)
 لانه مفرد (ثم يخلق)
 جميع رأسه وبكفي ربه
 (او يقصر) بان يأخذ منه
 مقدار الانملة وبكفي
 التقصير من ربه ايضا
 (والخلق افضل) من
 التقصير لان الخلق اكمل
 في قضاء التفث وهو
 المقصود فاشبه الاغتسال
 مع الوضوء (وقد حل له)
 اي بعد الخلق او التقصير
 (كل شيء) من محظورات
 الاحرام (الا النساء) اي
 جاءهن ودراعيه (ثم يأتي
 مكة من يومه ذلك) اي
 اول ايام النحر (او من القد
 او من بعد القد) وافضلها
 اولها (فيطوف بالبيت
 طواف الزيارة) ويسمى
 طواف الافاضة وطواف
 الفرض (سبعة اشواط)
 وجوبا والفرض منه اربعة

ركن من اركان الحج فلم تكن الطهارة من شرطه كالوقوف وان طاف وفي ثوبه نجاسة
 اكثر من قدر الدرهم كره له ذلك ولا شيء عليه وان طاف وقد انكشف من
 عورته قدر مالا يجوز معه الصلاة اجزاء الطواف وعليه دم والفرق ان النجاسة
 لم يمنع منها لمعنى يختص بالطواف وانما منع منه لانه تلويث للمسجد ولا كذلك
 الكشف لانه ممنوع منه لمعنى يختص بالطواف بدليل قوله عليه السلام : لا يطوفن
 بالبيت مشرك ولا عريان . واذا اختص النبي صلى الله عليه وسلم بالطواف اوجب نقصانه فكان
 عليه جبراته ولو طاف زحفا على دره ان كان غير قادر على المشي اجزاء ولا شيء
 عليه وان كان قادرا فعليه الاعادة مادام بمكة وان رجع الى بلده فعليه دم وكذا اذا
 طيف به محمولا ان كان لمصلحة اجزاء وان كان لغير مصلحة تجب الاعادة او الدم وهل
 يجزئ الحامل عن طوافه قال الخبندى يجوز ذلك عن الحامل والمحمول جميعا وسواء
 نوى المسائل الطواف عن نفسه وعن المحمول او لم ينو ولو اوجب على نفسه
 الطواف زحفا فعليه ان يطوف ماشيا فان طاف زحفا كما اوجبه اجزاء واذا اقيمت
 الصلاة وهو يطوف او يسعى بركه ويصلي ثم يني عليه بعد الفراغ من الصلاة
 (قوله فان كان سعى بين الصفا والمروة وعقب طواف القدوم ولم يرمل في هذا
 الطواف ولا سعى عليه وان لم يكن قدم السعى رمل في هذا الطواف وسعى بعده على
 ما قدمنا) لان السعى لم يشرع الا مرة واحدة وكذا الرمل ما شرع الا مرة في طواف
 بعده سعى ولو طاف تطوعا في احرام الحج وسعى بعده لم يجب عليه السعى في طواف
 الزيارة . واعلم ان السعى كما هو بعد هذا الطواف لانه واجب والواجب يترتب بعد
 الفرض لكن لما كان هذا يوم فيه جمع من المناسك خص في تقديمه بعد طواف القدوم
 تسريرا ومن شرط تقديمه مع طواف القدوم ان يكون في اشهر الحج (قوله وقد حله
 النساء) وكذا اذا طاف اكثره حله النساء لان لاكثر حكم الكل (قوله وهذا
 الطواف هو المفروض في الحج) اذ هو المأمور به في قوله تعالى ﴿ وليطوفوا بالبيت العتيق ﴾
 والركن في هذا الطواف اربعة اشواط وما زاد عليها واجب لتفخ الركن هو الصحيح لان
 الشوط الواحد مفروض بالكتاب والسنة الباقية احتمل ان النبي صلى الله عليه وسلم فعلها يانا
 للكتاب واحتمل انه فعلها ابتداء بجمعها في النصف يانا للكتاب وجمعها النصف واجبا
 علا بالاحتمالين كذا في الوجيز (قوله ويكره تأخيرها من هذه الايام) يني ايام النحر
 لانه وقت جهاد وفضلها اولها (قوله فان اخره عنها لزمه دم عند ابي حنيفة) قال
 في البناء الا ان تكون امرأة حائضا او نفساء فتؤخر الطواف حتى تمضي ايام النحر
 ثم تطوف بعد ذلك لا يجب عليها شيء (قوله وكذلك ان اخر الحلق) يني اذا اخره
 عن ايام النحر يلزمه دم ايضا عند ابي حنيفة والاصل عند ابي حنيفة ان الحلق يختص بزمان
 وهو ايام النحر وبمكان وهو الحرم فان فقد منهما شيء لزمه دم وعند ابي يوسف
 لا يختص بزمان ولا بمكان ويختص بمكان وهو الحرم ولا يختص بزمان وعند زفر يختص
 بزمان ولا يختص بمكان وهذا الخلاف في حق التضمين بالدم اما في حق الفصل فلا

(فان كان سعى بين الصفا
 والمروة) سابقا (عقيب
 طواف القدوم لم يرمل في
 هذا الطواف) لان الرمل
 في طواف بعده سعى (ولا سعى
 عليه) لان تكراره غير
 مشروع (فان لم يكن قدم
 السعى) بعد طواف القدوم
 (رمل في هذا الطواف)
 استثناء (وسعى بعده) وجوبا
 على ما قدمناه وقد حله
 النساء) ايضا ولكن بالحلق
 السابق اذ هو المصلح لا بالطواف
 الا انه آخر عمله في حق النساء
 هداه (وهذا الطواف هو
 المفروض في الحج) وهو ركن
 فيه اذ هو المأمور به في قوله تعالى
 ﴿ وليطوفوا بالبيت العتيق ﴾
 (ويكره) تحريما (تأخيرها
 عن هذه الايام) الثلاثة
 (فان اخره عنها لزمه دم عند
 ابي حنيفة) قال في الصحيح
 وهو الممول عليه عند النسفي
 والمحبوي

نوفت بالاتفاق اى انه يحصل به الصل انما كان (قوله ثم يعود الى متى فيقيم بها)
 يعنى بعد طواف الزيارة اذا فرغ منه يرجع من ساعته الى متى ويبيت بها فان بات
 بمكة فقد اساء ولا شئ عليه (قوله فان زالت الشمس من اليوم الثاني من النحر روى
 الجمار الثلاث) واو رماهن قبل الزوال لا يجوز (قوله يبتدى بالى نلى المسجد)
 يعنى مسجد الخيف الخيف ما انحدر من الجبل وارتفع من مسيل الماء كذا كذا في الصباح
 (قوله فيرميها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة) وذلك بعد ان يصل الظهر *
 وقوله * يكبر مع كل حصاة * اى يقول بسم الله والله اكبر ويرفع يديه عقيب كل
 حصاة ويدعو الله بحاجته ويجعل باطن يديه نحو السماء كما في سائر الادعية ويبلغ اليها
 حذاء منكبيه وهذا قول ابن يوسف وفي ظاهر الرواية يجعل باطن كفيه نحو الكعبة
 ذكره الخجندى في باب صفة الصلاة (قوله ويقف عندها) اى عند الجرة (فيدعو)
 لانه روى بعد روى فكان من سنته الوقوف بعده ويستحب ان يرى هذه الجرة
 والثانية ماشيا (قوله ثم يرى التى تليها مثل ذلك ويقف عندها) لما تقدم
 (قوله ثم يرى جرة العقبة كذلك ولا يقف عندها) لانه روى ليس بعده
 روى والاصل ان كل روى بعده روى فانه يقف بعده وكل روى ليس بعده روى
 فانه لا يقف بعده لان العبادة قد انتهت (قوله فاذا كان من القدر روى الجمار
 الثلاث بعد الزوال كذلك) اى يفعل كما فعل بالاس فيقف عند الاولين ولا يقف
 عند جرة العقبة * اوقات الرى ايام يوم النحر وثلاثة ايام بعده ففي الاول وقت
 مكروه وهو ما بعد طلوع الفجر الى طلوع الشمس ومسنون وهو ما بعد طلوع
 الشمس الى الزوال ومباح وهو ما بعد الزوال الى الغروب وما بعد ذلك الى طلوع
 الفجر مكروه وفي اليوم الثاني والثالث من طلوع الفجر الى الزوال لا يجوز وما بعده
 الى الغروب مسنون ومن بعد الغروب الى طلوع الفجر مكروه فان روى بالليل
 قبل طلوع الفجر جاز ولا شئ عليه واما اليوم الرابع فعند ابي حنيفة من طلوع
 البحر الى الغروب الا ان ما قبل الزوال مكروه وما بعده مسنون وعندهما وقته
 ما بعد الزوال ولا يجوز قبله قياسا على اليوم الثاني والثالث وابو حنيفة قاسه
 على اليوم الاول فاذا غربت الشمس يوم الرابع لا يجوز ان يرى بالليل لانه قد مضى
 وقت الرى فسقط فعله ويجب عليه دم السقوط ذكره الخجندى (قوله فاذا اراد
 ان يتجهل النفر نقر الى مكة وان اراد ان يقيم روى الجمار الثلاث في اليوم الرابع
 بعد زوال الشمس) النفر يسكون الفاء وهو الرجوع فاليوم الاول يسمى يوم
 النحر والثاني يوم القر بالقف لان الناس يقرون فيه واليوم الثالث النفر الاول
 وانما يجوز النفر فيه قبل طلوع الفجر من يوم الرابع اما اذا طلع تمين عليه الرى
 ويوم الرابع يسمى يوم النفر الثاني ويوم الرابع هو يوم الثالث عشر ففى طلوع الفجر
 فيه وهو يعنى لزمه الوقوف لرى لدخول وقت الرى والافضل ان يقيم لان النبي
 عليه السلام وقف حتى روى الجمار في اليوم الرابع واما قوله تعالى ﴿ فَنَجْهَلُ فِي ﴾

(ثم يعود الى متى) من يومه
 (فيقيم بها) لاجل الرى (فاذا
 زالت الشمس في اليوم الثاني
 من) ايام (النحر روى الجمار
 الثلاث) والسنة انه (يبتدى
 بالى نلى المسجد) مسجد الخيف
 فيرميها بسبع حصيات) ويسن
 انه يكبر مع كل حصاة ويقف
 عندها ويدعو) لان بعده روى
 (ثم يرى التى تليها مثل ذلك)
 الرى الذى ذكر في الاول
 من كونه بسبع حصيات يكبر
 مع كل حصاة (ويقف عندها)
 ويدعو (ثم يرى جرة العقبة
 كذلك و) لكنه (لا يقف
 عندها) لانه ليس بعده روى
 (فاذا كان من القدر) وهو الثالث
 من ايام النحر (روى الجمار
 الثلاث بعد زوال الشمس)
 ايضا (كذلك) اى مثل الرى
 في اليوم الثاني (فاذا اراد ان
 يتجهل النفر) في اليوم الثالث
 (نقر الى مكة) قبل طلوع فجر
 الرابع لابعده لدخول وقت
 الرى (واذا اراد ان يقيم)
 الى الرابع وهو الافضل
 (روى الجمار الثلاث يوم الرابع
 بعد زوال الشمس) ايضا

(فان قدم الرمي في هذا اليوم قبل الزوال بعد طلوع الفجر جاز عند ابي حنيفة قال في الهداية وهذا استحسان واختار برهان الشريعة والنسفي وصدر الشريعة تصحيح ﴿ ٣٠٨ ﴾ (ويكره ان يقدم الانسان ثقله) بضمين

يومين فلا اثم عليه ﴿ وهما اليوم الثاني والثالث من ايام النحر وقوله تعالى ﴿ ومن تأخر فلا اثم عليه ﴾ اي تأخر الى اليوم الرابع (قوله فان قدم الرمي في هذا اليوم) يعني يوم الرابع (قوله قبل الزوال بعد طلوع الفجر جاز عند ابي حنيفة) وهو استحسان لانه لما ظهر اثر التخفيف في هذا اليوم في حق الترك فلان يظهر في جوازه في الاوقات كلها اولى (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز) الرمي فيه الا بعد الزوال ويكره ان يبيت ليلالي مني الا بمضى وكان عمر رضى الله عنه يؤدب على ترك المقام بها كذا في الهداية فان بات في غيرها منعدا لا يلزمه شيء عندنا لانه وجب ليسهل عليه الرمي في ايامه فلم يكن من افعال الحج فتكره لا يوجب الجبر كذا في النهاية (قوله ويكره ان يقدم الانسان ثقله الى مكة) بضمين حتى يرمى (ثقله بفتح الشاء والقاف وهو متاعه وخدمه وقد روى ان عمر رضى الله عنه كان يمنع من ذلك ويؤدب عليه ولانه يوجب شغل قلبه فيمنعه من اتمام سنة الرمي وكذا يكره للانسان ان يجعل شيئا من حوائجه خلفه ويصل مثل النخل وشبهه لانه يشغل قلبه فلا يفرغ للعبادة على وجهها لان قلبه حيث رحله ومتاعه (قوله فاذا نمر الى مكة نزل بالحصب) وهو الاطلح يعني اذا فرغ من رمي الجمار ومضى الى مكة اتى وادى الاطلح ووقف فيه ساعة على راحلته يدعو ويقال له خيف بنى كنانة والزول به سنة عندنا لان النبي عليه السلام نزل به قصدا (قوله ثم يدخل مكة فيطوف بالبيت سبعة اشواط لا يرمي فيها) لانه لاسمى بعده ورخص للنساء الحيض في تركه ولا يسمى بعده لان السعي لا يتكرر ويصل ركعتي الطواف بعده لانه ختم كل طواف بركعتين سواء كان الطواف فرضا او نفلا كذا في النهاية (قوله وهذا الطواف طواف الصدر) ويسمى طواف الوداع بفتح الواو وطواف آخر عهد بالبيت لانه يودع البيت ويسدر عنه ويدخل وقته اذا حل له النحر الاول (قوله وهو واجب الاعلى اهل مكة) لانه يجب بمفارقة البيت وتوديعه وهم لا يفارقونه ولا يصعدون عنه وكذا من كان في حكم اهل مكة من اهل المواقيت ومن دونها الى مكة لانهم في حكم اهل مكة بدليل جواز دخولهم مكة بغير احرام وانما كان طواف الصدر واجبا لقوله عليه السلام « من حج هذا البيت فليكن آخر عهده بالطواف » والامر للوجوب فان تشاغل بمكة بعد طواف الصدر فليس عليه طواف آخر وعن ابي حنيفة انه اذا اقام بعده الى العشاء استحب له ان يطوف طوافا آخر ليكون ودعا للبيت من عبر فاصلة ومن نمر ولم يطف للصدر فانه يرجع مالم يتجاوز الميقات فان ذكر بعد مجاوزة الميقات لم يرجع ويلزمه دم فان رجع رجوع بمرة ويتبدى بطوافها لانه تعين عليه بالاحرام فاذا فرغ من عمرته طاف للصدر وسقط عنه الدم (قوله ثم يعود الى اهله) في هذا اشارة الى كراهة المجاورة وقد صرح به في المصنف فقال يكره المجاورة بمكة عند ابي حنيفة لحظوف الملل وقلة الحرمة وسقوط الهيبة وخوف الوقوع في الذنب فان الذنب فيها عظيم القبح

متاعه وخدمه (الى مكة وبقيم) بمعنى (حتى يرمى) لانه يوجب شغل قلبه (فاذا نمر الى مكة نزل) بدبا (بالحصب) بضم ففتحين الا بطلح ويقال له البطحاء وخيف بنى كنانة قال في الفتح وهو فناء مكة حده ما بين الجبلين المتصلين بالقفار الى الجبال المتفالة ذلك مصعدا في الشق اليسر وانت ذاهب الى منى مرتعنا عن بطن الوادي (ثم) اذا اراد السفر (طاف بالبيت سبعة اشواط لا يرمي فيها وهذا) يقال له (طواف الصدر) وطواف الوداع وطواف آخر عهد بالبيت لانه يودع البيت ويسدر به (وهو واجب الاعلى اهل مكة) ومن في حكمهم ممن كان داخل الميقات لانهم لا يصعدون ولا يودعون ويصل بعده ركعتي الطواف ويأتي زمزم فيشرب من ماءها ثم يأتي الملتزم بضع صدره ووجهه عليه ويتشبث بالاستار ويدعو بما احب ويرجع قهقري حتى يخرج من المسجد وبصره ملاحظ للبيت متباكبا متحصرا على

(انج)

فراقه ويخرج من باب جزوره المعروف بباب الوداع (ثم يعود الى اهله) لفراغه من افعاله

جه (فان لم يدخل المحرم مكة وتوجه ﴿ ٢٠٩ ﴾ الى عرفات ووقف بها على ما قدمناه فقد سقط عنه طواف القدوم)

لان تحية البيت ولم يدخل
(ولا شيء عليه اتركه)
لانه سنة ولا شيء بتركها
(ومن ادرك الوقوف بعرفة)
ولو لحظ في وقته
وهو (ما بين زوال الشمس
من يوم عرفة الى طلوع
الشمس من يوم النحر فقد
ادرك الحج) اي امن من
فساده والا قد بقي عليه
الركن الثاني وهو طواف
الزيارة (ومن اجتاز)
اي مر (بعرفة وهو نائم
او معمي عليه او لم يعلم انها
عرفة اجزاء ذلك من
الوقوف) لان الركن وهو
الوقوف قد وجد والجهل
بمحل بالنية وهو ليست
بشروط فيه (والمرأة في جميع
ذلك المار كالرجل) لعدم
الحطاب (غير انها لا تكشف
رأسها) لانه عورة (وتكشف
وجهها) ولو سدت شياعيه
وجافته عنه جاز لانه بمنزلة
الاستئذان بالمحمل (ولا ترفع
صوتها بالتلبية) بل تسمع نفسها
دخا لفتنة (ولا ترمي في
الطواف ولا تطأ) ولا تسمى
بين الملبين ولا تخلق رأسها
ولكن تقصر (من ربيع
شعرها كما مر وتابس الخبط
والحفن والحني المشكل
كالمرأة فيها ذكر احتياطا
﴿ باب القرآن ﴾

مصدر قرن من باب ضرب
ونصر (القرآن) لغة

انفج منه في غيرها وعندهما لا نكره المارة بل هي افضل (قوله فان لم يدخل المحرم
مكة وتوجه الى عرفات ووقف بها على ما قدمناه فقد سقط عنه طواف القدوم) لانه
انما يلزم لدخول مكة ولم يدخله كما لا يلزمه تحية المسجد اذا لم يدخله (قوله ولا شيء
عليه اتركه) لانه سنة وبترك السن لا يجبر الجابر (قوله ومن ادرك الوقوف بعرفة
ما بين زوال الشمس من يوم عرفة الى طلوع الفجر من يوم النحر فقد ادرك الحج) سواء
كان طائفا او جامعا ولو وقف قبل الزوال لم يستدبه وقال مالك وقت الوقوف من
طلوع الشمس من يوم عرفة قال في الهداية اذا وقف بعد الزوال فأفاض من ساعته
اجزاء عندنا لقوله عليه السلام : من وقف بعرفة ساعة من ليل او نهار فقد تم جهه
الا انه اذا وقف من النهار وجب عليه ان يعد الوقوف الى بعد الغروب فان لم يفعل
فما به دم وان وقف بعد الغروب لم يجب عليه امتداد (قوله ومن اجتاز بعرفة وهو
نائم او معمي عليه او لم يعلم انها عرفة اجزاء ذلك من الوقوف) وهذا اذا احرم
وهو مفيق ثم اغنى عليه حال الوقوف فانه يجزيه الوقوف اجماعا لان ما هو الركن قد
وجد وهو الوقوف فلا يمنعه الانعاش والنوم كركن الصوم وانما اختل منه النية وهي
ايست بشرط لكل ركن وان اغنى عليه قبل الاحرام فاهل عنه احد من رفته او
غيرهم ووقفه بالنامك كلها اجزاء عند ابن حنيفة خلافا لما كذا في الوجيز ولو ضاق
على المحرم وقت العشاء بحيث لا يتسع لاربع ركعات ولم يصل العشاء وكان يخشى اذا
اشتغل بالصلاة فانه اتيان عرفة للوقوف فانه يترك الصلاة ويذهب الى عرفة لان
اداء فرض الصلاة وان كان أكد في قواف الحج مشقة عظيمة لانه يحتاج في قضائه
الى مال كثير خطير وسفر بعيد وعلم قابل بخلاف فوات الصلاة فان قضاءها يسير والله
نعمالي يقول ﴿ يرد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر ﴾ (قوله والمرأة في جميع ذلك
كالرجل) لانها مخاطبة كالرجال (قوله غير انها لا تكشف رأسها) لانها عورة والاحرام
لا يبيح كشف العورات ولهذا قالوا ان لها ان تلبس المخيط والحمار والخنف (قوله
وتكشف وجهها) لقوله عليه السلام : احرام المرأة في وجهها : ولو سدت شيئا على
وجهها وجافته جاز لانه بمنزلة الاستئذان بالمحمل (قوله ولا ترفع صوتها بالتلبية) لان صوتها
عورة (قوله ولا ترمي في الطواف) لانه لا يؤمن ان يتكشف بذلك شيء من بدن
(قوله ولا تسمى بين الملبين الاخضرين) اي لا ترمي في بطن الوادي لان ذلك لاظهار
الجلد والمرأة ليست من اهل (قوله ولا تخلق رأسها ولكن تقصر) لان الخلق في النساء
مثله خلق الصبة في الرجال ولا تستلم الحجر بحضرة الرجال لانها ممنوعة من معاسمهم والله اعلم

﴿ باب القرآن ﴾

هو مشتق من اقتران الشيء بالشيء في اللغة وفي الشرع عبارة عن الجمع بين احرام العمرة
والحج وافعالهما في سفر واحد وكان ينبغي ان يقدم القرآن لانه افضل الا انه قدم الافراد
من حيث الترتيب من الواحد الى الاثنين والواحد قبل الاثنين (قوله رحمه الله القرآن

الجمع بين الشئيين مطلقا وشرعا لجمع بين احرام العمرة والحج في سفر واحد وهو (عندنا افضل من من التمتع والافراد) لان فيه استدامة الاحرام لهما من الميقات الى ان يفرغ منهما ولا كذلك التمتع فكان القرآن اول منه هدايه (وصفة القرآن ان يهل بالعمرة والحج معا من الميقات ﴿ ٢١٠ ﴾ حقيقة او حكما بان احرم بالعمرة

عندنا افضل من التمتع والافراد) وقال الشافعي الافراد افضل وقال مالك التمتع افضل من القرآن لما روى انس بن مالك قال كنت آخذ بزمام ناقه رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي تقصع منفرجا ولها بها سبيل على كنف وهو يقول : ليك بحجة وعمرة معا ، كذا في النهاية ولان في القرآن زيادة نسك وهو اراقه الدم قال عليه السلام : افضل الحج العم والتمتع ، ولان ثمة استدامة الاحرام بينهما من الميقات الى ان يفرغ منهما ولا كذلك التمتع والمراد من قوله افضل من افراد اي من افراد كل واحد منهما باحرام على حدة لان يكون المراد ان يأتي باحدهما لاخير لانه اذا لم يأت الا باحدهما فالقرآن افضل بلا خلاف اذ لا يشك احد ان الحج وحده او العمرة وحدها لا يكون افضل منهما جميعا وهذا كما يقال في صلاة النفل ان اربعا افضل من اثنين عند ابي حنيفة يفرغ من هذا بان الاتيان بأربع بتسليمية واحدة افضل من الاتيان بين بتسليميتين اما اذا اقتصر على اثنين لاخير فلا خلاف لاحد ان الاربع افضل فسلم بهذا ان قوله القرآن افضل من الافراد اي من افراد الحج والعمرة بعد الاتيان بهما جميعا اما اذا لم يأت الا باحدهما فلا خلاف حينئذ في القرآن ان يكون افضل (قوله وصفة القرآن ان يهل بالعمرة والحج معا من الميقات) قدم العمرة لان الله تعالى قدمها بقوله ﴿ فمن تمتع بالعمرة الى الحج ﴾ ولان افعالها مقدمة على افعال الحج (قوله ويقول عقيب الصلاة اللهم اني اريد العمرة والحج فيسرهما) اي اقطع موافقتهما (قوله وتقبلهما مني) وفي بعض النسخ اللهم اني اريد الحج والعمرة بتقديم ذكر الحج تبركا بقوله تعالى ﴿ واتموا الحج والعمرة لله ﴾ فمن مال الى الاول قال لان افعال العمرة مقدمة على افعال الحج (قوله فاذا دخل مكة ابتدأ فطاف بالبيت سبعة اشواط برمل في الثلاث الاول) لانه طواف بعده سعى ويصل ركعتي الطواف (قوله ويسعى بعدها بين الصفا والمروة وهذه افعال العمرة ثم يطوف بعدها طواف القدوم ويسعى) كما قلنا في المفرد ولا يخلق بين العمرة والحج لان ذلك جنابة على احرام الحج فان حلق بعد طواف العمرة وسعها وبين طواف القدوم فليس عليه دمان ولا يخل من عمرته وفي هذا تصريح بأنه يقع جنابة على الاحرامين جميعا فان طاف القارن وسعى او لا فالحج ثم طاف وسعى للعمرة فالاول للعمرة والتساق للحج فان طاف طوافين معا لحجته وعمرته ثم سعى بعده سبعين اجزاء لانه اتى بالسحق عليه وقد اساء تأخير سعى العمرة وتقديم طواف القدوم عليه ولادم عليه اجماعا اما عندهما فظاهر لان التقديم والتأخير في المناسك عندهما لا يوجب الدم واما عند ابي حنيفة فطواف القدوم سنة وتركه قطعاً لا يوجب الدم فتقدمه اول كذا في الهداية (قوله فاذا رى جمره العقبة يوم النحر ذبح شاة او بدنة او بقرة او سبع بدنة او سبع

اولا ثم بالحج قبل ان يطوف لها اكثر الطواف لان الجمع قد تحقق لان الاكثر منها قائم وكذا حكمه لكنه مكروه واذا حزم على ادائها بسننه سؤال التيسير فيهما ويقدم ذكر العمرة على الحج فيه ولذا قال (ويقول عقيب الصلاة اللهم اني اريد العمرة والحج فيسرهما) وتقبلهما مني (وفي بعض النسخ تقديم ذكر الحج على العمرة والاولى اولى وكذلك قدمهما في التلبية لانه يبدأ بافعال العمرة فكذلك يبدأ بذكرها هدايه (فاذا دخل مكة ابتدأ) بافعال العمرة (فطاف بالبيت سبعة اشواط) وجوبا والفرص منها اكثرها ويسن انه (رمل في الثلاث الاول منها وسعى بعدها بين الصفا والمروة) وجوبا (وهذه افعال العمرة) ولا يخلق لانه يقع عليه افعال الحج ولو حلق لم يحصل من عمرته وزممه دمان (ثم) بشرع بافعال

الحج كالمفرد (بطواف بد) فراغه من (السعى) للعمرة (طواف القدوم) ورمي في الثلاث الاول (بقرة) (ويسعى بين الصفا والمروة كما بدأ) ذلك (في المفرد) آتيا (واذا رى الجمره) الاول (يوم النحر ذبح) وجوبا (شاة او بقرة او بدنة او سبع بدنة

بقرة و هذا دم القران) فان قيل فما الافضل سبع بدنة او شاة قيل ايها كان
 اكثر لحما فهو افضل لان بالكثرة بكثرة منفعة المساكين فلو ان القارن حلق
 او لا ثم ذبح فعليه دم عند ابي حنيفة من عليه ان يدع ثم يحلق وقال ابو يوسف
 ومحمد لا شيء عليه لان التقديم والتأخير عندهما لا يوجب الدم وكذا لو ذبح
 قبل الرمي يجب عليه دم عند ابي حنيفة كذا في الخبيدي * و قوله وهذا
 دم القران * و هو دم نسك عندنا شكر الله تعالى على توفيق الجمع بين العبادتين
 لادم جبر حتى لا يجوز الاكل منه عندنا لانه وجب لا لارتكاب محظور كالاخصية
 وعند الشافعي دم جبر حتى لا يجوز اكل منه عنده (قوله فان لم يكن له ما يذبح
 صام ثلثة ايام في الحج آخرها يوم عرفة) ولا يجوز صومها الا بنية من الليل كسائر
 الكفارات و هو مخير في الصوم ان شاء تابعه و ان شاء فرقه و يجوز ان يصوم
 الثلاث الايام قبل يوم السابع من ذي الحجة اذا كان قد احرم بالعمرة ولا يجوز قبل
 احرام العمرة ولا بعد يوم عرفة والافضل ان يصوم قبل يوم التروية ويوم عرفة
 لان الصوم بدل عن الهدى فيستحب تأخيرها الى آخر وقته رجاء ان يقدر على
 الهدى كما يستحب تأخير التيمم الى آخر الوقت رجاء ان يقدر على الماء (قوله فان
 قاته الصوم) اي صوم الثلاث الايام (قوله حتى دخل يوم النحر لم يجز به الا الدم)
 اي دم القران فان لم يقدر على الهدى وتحلل فعليه دمان دم للقران و دم للتحلل
 قبل الهدى و ان قدر على الهدى في خلال صوم الثلاث او بعدها قبل يوم النحر
 لزمه الهدى وسقط حكم الصوم و ان وجد الهدى بعدما حلق قبل ان يصوم
 السبعة في ايام الذبح او بعدها فلا هدى عليه لان التحلل بعد حصول المقصود
 بالخلف لا يغير حكم الخلف (قوله ثم يصوم سبعة ايام اذا رجع الى اهله) يعني
 بعدما مضت ايام التشريق لان الصوم فيها انتهى عنه وليس صوم السبع بدلا من
 الهدى فانه يجوز صومها مع وجود الهدى كذا قال الجرجاني و ان حل حتى
 مضت ايام النحر ثم وجد الهدى فصومه تام ولا هدى عليه لان الذبح موقت بايام
 النحر فاذا مضت فقد حصل المقصود و هو اباحة التحلل فصار كأنه تحلل ثم وجد
 الهدى (قوله وان صامها بمكة بعد فراهه من الحج جاز عندنا) يعني بعد مضى ايام
 التشريق و عند الشافعي لا يجوز الا بعد الرجوع والصوم الى الوطن لانه معلق
 بالرجوع ولنا ان منى رجعت اي فرغتم من اعمال الحج لان الفراغ سبب الرجوع الى اهله
 بغاز الاداء بعد وجود السبب (قوله فان لم يدخل القارن مكة وتوجه الى عرفات
 فقد صار رافضا لعمرة بالوقوف) هذا اذا توجه قبل ان يطوف لها اربعة اشواط
 اما اذا طاف لها اربعة اشواط او طاف لها ولم يسع بين الصفا والمروة فانه لا يكون
 رافضا ويكون قارنا ودم القران على واجب و عليه ان يقضى ما بقى من طواف
 العمرة بعد طواف الزيارة ويسعى ثم انه لا يصير رافضا بمجرد التوجه هو الصحيح
 من مذهب ابي حنيفة والفرق له بين مسلي الظهر يوم الجمعة اذا توجه اليها وبين

فهذا دم القران) وهو دم
 شكر فياكل منه (فان لم يكن له
 ما يذبح صام ثلاثة ايام في
 الحج) ولو متفرقة (آخرها
 يوم عرفة فان قاته الصوم)
 اي صوم الثلاثة الايام في
 ايام الحج (حتى ان يوم
 النحر لم يجزه الا الدم)
 فلو لم يقدر تحلل و عليه
 دمان دم القران و دم
 التحلل قبل الذبح) ثم يصوم
 سبعة ايام اذا رجع الى
 اهله وان صامها بمكة بعد
 فراهه من (افضل) الحج
 جاز) لان المراد من الرجوع
 الفراغ من اعمال الحج (وان
 لم يدخل القارن مكة
 وتوجه الى عرفات) ووقف
 بها في وقته والا فلا عبرة
 به (فقد صار رافضا لعمرة
 بالوقوف) لانه فقد
 عليه اذاؤها لانه يصير
 بانها اضال العمرة حل اضال
 الحج وذلك خلاف التشروع
 ولا يصير رافضا بمجرد

التبعية هو الصحيح هداية (و) اذا ارتفعت عمرته (بطل) اي سقط (عنه دم القران) لانه لم يوفق لاداء النسكين (و) وجب (عليه دم لرفض عمرته) وهو دم جبر لا يجوز اكله منه (و) وجب (عليه فضاؤها) ﴿ ٢١٢ ﴾ لانه بشروعه فيها او جها على نفسه ولم

يوجد منه الاداء فلزمه القضاء.

﴿ باب التمتع ﴾

متابته للقران ان في كل منهما جمعا بين النسكين وقدم القران لمزيد فضله خير (التمتع) افة الانتفاع وشرعا الجمع بين احرام العمرة وافعالها او اكثرها واحرام الحج وافعاله في اشهر الحج من غير المسامح صحيح باهله جوهره و هو (افضل من الافراد عندنا) لان فيه جمعا بين المبادئين فاشبه القران ثم فيه زيادة نسك وهو اراقة الدم هداية (والتمتع على وجهين ممنوع يسوق الهدى) منه (وتمتع لا يسوق الهدى) وحكمها يختلف كما عليه ستقف (وصفة التمتع) الذي لم يسبق معه الهدى (ان يتدى) بالاحرام (من الميقات فيحرم بعمرة) فقط (و يدخل مكة فيطوف لها) اي للعمرة ويرمل في الثلاث الاول (ويسعى ويحلق او يقصر وقد حل من عمرته) وهذا تفسير العمرة وكذلك اذا اراد ان يفرد بالعمرة فعل ما ذكر هداية وايس عليه طواف قدوم مكة بقدم

هذا التوجه ان الامر هناك بالتوجه و هو متوجه بعد اداء الطهور والتوجه هنا منى عنه قبل اداء العمرة فافترا (قوله وبطل عنه دم القران) لانه لما ارتفعت العمرة صار كالفرد والمفرد لادم عليه (قوله وعليه دم لرفض العمرة) وهو دم جبر لا يجوز الاكل منه (قوله وعليه فضاؤها) بني بعد ايام التشريق لانه بشروعه فيها او جها على نفسه فقد وجد منه الوجوب ولم يوجد منه الاداء فلزمه القضاء والله اعلم

﴿ باب التمتع ﴾

قدم القران على التمتع لانه افضل منه والتمتع في افة الترفق وفي الشرع عبارة عن الجمع بين احرام العمرة وافعالها او اكثر افعالها واحرام الحج وافعاله في اشهر الحج من غير المسامح صحيح باهله (قوله رحمه الله التمتع عندنا افضل من الافراد) هذا هو الصحيح ومن ابي حنيفة ان الافراد افضل لان التمتع سفره واقع لعمرته بدليل انه اذا فرغ من العمرة صار ميكا في حق الميقات لانه يقيم بمكة حللا ثم يحرم للحج من المسجد الحرام والمفرد سفره واقع لحجته والحج فريضة والعمرة سنة والسفر الواقع لفرض افضل من السفر الواقع لسنة وجه القول الاول ان في التمتع جمعا بين العبادتين فاشبه القران ثم فيه زيادة نسك وهو اراقة الدم وسفره واقع لحجته وان تحلت العمرة لانها تبع للحج كتحال السنة بين الجمعة والسعي اليها (قوله والتمتع على وجهين يسوق الهدى وتمتع لا يسوق الهدى) ومعنى التمتع الترفق باداء النسكين في سفر واحد من غير ان يلم باهله بينهما المسامحة مجتمعا بمجرد عن الامام القاسد فانه لا يمنع صحة التمتع عند ابي حنيفة والامام هو الزول باهله والامام الصحيح انما يكون في التمتع الذي لا يسوق الهدى اما اذا ساق الهدى فالامام فاسد لا يمنع صحة التمتع خلافا لمحمد (قوله وصفة التمتع الذي لا يسوق الهدى بان يتدى من الميقات فيحرم بعمرة و يدخل مكة ويطوف ويسعى ويحلق او يقصر وقد حل من عمرته) وهذا هو تفسير العمرة فان قلت لم لا يكون في العمرة طواف القدوم ولا يكون طواف الصدر قلت اما طواف القدوم لان المعتمر عند قدومه الى البيت يتمكن من اداء الطواف الذي هو ركن في هذا النسك فلا يشتغل بغيره بخلاف الحج فانه عند قدومه لا يتمكن من الطواف الذي هو ركن الحج قاتي بالطواف المستنون الى ان يسعى وقت الطواف الذي هو ركن واما طواف الصدر فان معظم الركن في العمرة الطواف وهو معظم ركن في النسك لا يتكرر عند الصدر كالأوقوف في الحج لان في السعي الواحد لا يجوز ان يكون معظم الركن في النسك وهو بعينه غير ركن في ذلك النسك كذا في النهاية (قوله ويقطع

من الطواف الذي هو ركن في نسكه فلا يشتغل عنه بغيره بخلاف الحج فانه عند قدومه لا يتمكن من (التبعية) الطواف الذي هو ركن الحج فيأتي بالمستنون تحية لبيت الى ان يسعى وقت الذي هو ركن (و يقطع

التلبية اذا ابتدأ بالطواف) لانه المقصود ﴿ ٢١٣ ﴾ من العمرة فيقطعها عند ابتداءه (ويقيم بمكة حلالا) لانه حل من العمرة (فاذا كان

يوم التروية) وقبله افضل
 وجاز بعده ولو يوم عرفة
 (احرم بالحج من المجد) ندبا
 والشرطان يحرم من الحرم
 لانه في معنى المكي وميقات
 المكي في الحج الحرم كما تقدم
 (وهل ما يفعله الحاج المفرد)
 لانه مؤد للصح الا انه يرمل
 في طواف الزيارة ويسعى بعده
 لان هذا اول طواف له في الحج
 بخلاف المفرد لانه قد سعى
 مرة واو كان هذا المتمتع بعد
 ما احرم بالحج طاف وسعى
 قبل ان يروح الى منى لم يرمل
 في طواف الزيارة ولا يسعى
 بعده لانه قد ادى بذلك مرة
 هداه (و) وجب (عليه دم)
 التمتع) وهو دم شكر فبا كل
 منه (فان لم يجد الدم) صام
 ثلاثة ايام في الحج وسبعة اذا
 رجع) اي فرغ من اداء نسكه
 ولو قبل وصوله الى اهله
 (وان اراد التمتع ان يسوق
 الهدى) معه وهو افضل
 (احرم وساق هديه فان
 كانت بدنة) وهي من الابل
 خاصة وتقع على الذكر
 والانثى والجمع البدن مغرب
 (قلدها بمزادة) بالفتح الراوية
 والمراد ان يعلق في عنقها
 قطعة من ادم من مزادة
 وغيرها (او نعل) وهو
 اول من التجليل (واشعر
 البدنة هنادي يوسف ومحمد

التلبية اذا ابتدأ بالطواف) بنى عند استلام الحجر لان المقصود من العمرة هو
 الطواف فيقطعها عند افتتاحه (قوله ثم يقيم بمكة حلالا) الى وقت احرام
 الحج لانه لم يبق عليه من افعالها شيء (قوله فاذا كان يوم التروية احرم بالحج
 من المجد) هذا الوقت ليس بلازم بل ان شاء احرم بالحج قبل يوم التروية
 وما تقدم احرامه بالحج قبل يوم التروية فهو افضل لان فيه اظهار السارعة
 والرضية في العبادة كذا في النهاية . وقوله من المجد ، التقييد بالمجد للافضلية
 واما الجواز بجميع الحرم بميقات (قوله) وفعل ما يفعله الحاج المفرد) الا انه
 لا يطوف طواف طواف النية لانه لما حل صار هو والمكي سواء ولا نية
 للمكي كذلك هذا ويرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول طواف له
 في الحج بخلاف المفرد لانه قد طاف لتقديم وسعى ولو كان هذا المتمتع بعدها
 احرم بالحج طاف تطوعا وسعى قبل ان يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة
 ولا يسعى بعده لانه قد ادى بذلك مرة (قوله وعليه دم) اي دم التمتع (قوله
 فان لم يجد صام ثلاثة ايام في الحج وسبعة اذا رجع الى اهله) ويجوز ان يصوم هذه
 الثلاثة بعد احرام العمرة قبل احرام الحج بشرط ان يكون في اشهر الحج ولا يجوز
 ان يصومها قبل احرام العمرة فان صامها بعد احرام العمرة قبل ان يطوف لها جاز
 (قوله فان اراد التمتع ان يسوق الهدى احرم وساق هديه) وهذا هو الوجه
 انساني من التمتع وهو افضل من الاول الذي لم يسق وانما قدم الوجه الاول على
 هذا مع ان هذا افضل لان هذا وصف زائد وتقديم الذات اول من تقديم الصفات
 قال في النهاية اذا ساق التمتع الهدى ففيه قيد لابد من معرفته وهو انه في هدى
 التمتع انما يصير محرما بالتفليد والتوجه اذا حصل في اشهر الحج اما اذا لم يحصل فيها
 لا يصير محرما مالم يدرك الهدى ويسير معه لان تقليد هدى التمتع في غير الاشهر
 لا يقتضيه ويكون تطوعا وهدى التطوع مالم يدركه ويسير معه لا يصير محرما
 (قوله واذا كانت بدنة فدها بمزادة) اي قطعة من ادم او نعل او شيء من لثاء
 الشعر والتقليد اولي من التجليل لان التقليد ذكر في القرآن قال الله تعالى ﴿ ولا الهدى
 ولا القلائد ﴾ ثبتت شرعية التقليد بالكتاب والسنة والتجليل ماثبت الا بالسنة
 وهو غير مقصود للاعلام خاصة بل بشاركة في ذلك بمسائل اخر وهي دفع الذباب
 ودفع الحر والبرد والتقليد للاعلام خاصة من غير مشاركة وصورة التقليد ان يربط
 على عنق بدنة قطعة من ادم او نعل والمعنى ان هذا احد لارقة الدم فيصير جلدة
 من قريب مثل هذه القطعة من الجلد حتى لا يمنع من الماء والعاف اذا علم انه هدى
 وهذا انما يكون فيما يغيب عن صاحبه كالابل والبقر اما الغنم فانه يضييع اذا
 لم يكن معه صاحبه فلذلك لا يقلد والاولى ان يلي ثم يقلد لانه يصير محرما بالتقليد
 والتوجه معه فكان تقديم التلبية اولي ليكون شروعه في الاحرام بها بالتقليد (قوله
 ويشعر البدنة عند ابي يوسف ومحمد) ولا يسن الاشعار في غير الابل وصفته ان يلعن

وهو (أي الاعتار) (أن يشق سنامها من الجانب الأيمن) وفي الهداية قالوا: والأشبه بالإبر لأن النبي صلى الله عليه وسلم طعن في جانب اليسار مقصودا وفي جانب اليمين اتفاقا (ولا يشتر عند أبي حنيفة) ويكره قال في الهداية وقبل أن يباحنفة كره اشتمار اهل زمانه للباغتهم فيه على وجه يخاف منه السراية وقال في الشرح وعلى هذا حله الطحاوي: هو أولى تصحيح (فاذا دخل مكة طاف وسعى) كما تقدم (ولم يهمل) من عمرته حتى يهر هديه وذلك يوم النحر فيستمر حراما (حتى يحرم بالحج يوم التروية) كما سبق فحين لم يسق (وإن قدم الأحرار قبله) أي قبل (٢١٤ هـ) يوم التروية (جاز) وتقدم أنه أفضل لما فيه من المسارعة وزيادة

في أسفل السنام من الجانب الأيمن بآخرة أو سنان حتى يخرج منه الدم ثم يبلط السنام بذلك اعلاما للناس أنه قرية لله تعالى (قوله) وهو أن يشق سنامها من الجانب الأيمن) وفي الهداية: الإشباه الأيسر أي الأشبه إلى الصواب في الرواية لأن الهدايا كانت مقلدة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان يدخل بعيرين من قبل الرأس وكان الرمح يمينه لا محالة فكان يقع طعنه أولا على يسار البعير فإن كانت البدنة صعبة جاز أن يشق من أي الجانبين شاء على حسب قدرته (قوله) ولا يشتر عند أبي حنيفة) أما ذكر قولهما قبل قوله لأنه كان يرى الفتوى هل قولهما ذكر في الهداية أن الاعتار بكره عند أبي حنيفة وهدمها حسن. وهذا الشافعي سنة لأنه مروى عن النبي عليه السلام وأما أن المقصود من التقليد أن لا يهاج ولا يؤذى إذا ورد ماء أو كلاء ورد إذا ضل وأنه في الاعتار أتم لأنه أتم لأن القلادة قد تحمل أو تسقط والأشعار لا يفارها فكان الزم لها من التقليد ولأن التقليد مبني لها لا يحمل المزاة والأشعار متصل بها لا يحمل الانفصال فمن هذا الوجه ينبغي أن يكون سنة إلا أنه عارضه كونه مثله فقالا بحسنه ولأبي حنيفة أنه مثله والمثله منهى عنها ولو وقع التعارض بكونه مثله وكونه سنة قال فالترجيح للحرم لأن النبي عليه السلام نهى عن أعلام الحيوان إلا لما كلف وهذا الأعلام لغير مأكلة ولأن الأحرار يحرم ما كان مباحا فاما أن يبيح ما كان محظورا فلا والأشعار مكروه قبل الأحرار فكذا بعده (قوله) فاذا دخل مكة طاف وسعى) أولا وطوافه وسببه هذا للعمرة (قوله) ولم يهمل حتى يحرم بالحج يوم التروية) هذا ليس بلازم حتى لو أحرم يوم عرفة جاز (قوله) فإن قدم الأحرار قبله (جاز) وكلما جعل فهو أفضل لما فيه من المسارعة (قوله) وعليه دم) وهو دم التمتع وقد فعله بالهدى الذي سنته (قوله) فاذا حلق يوم النحر فقد حل من الأحرار جميعا (أي أحرار العمرة والحج جميعا) (قوله) وليس لأهل مكة تمتع ولا قران) وكذا أهل المواقيت ومن دونها إلى مكة ومن فعل ذلك منهم كان ميتا وعليه لأجل أسائه دم وهو دم جيز لا يجوز الأكل منه ولا تجزيه الصوم منه وإن كان معصرا لا يند من الهدى (قوله) وأعلام الأفراد خاصة) وأخرج المكي إلى الكوفة وقرن صح قرانه لأن عمرته

لما فيه من المسارعة وزيادة المشقة وكذا جاز بعده كما مر (و) وجب (عليه دم) للتمتع كما ذكر (فاذا حلق يوم النحر فقد حل من الأحرار جميعا) لان الحلق يهمل في الحج كالسلام في الصلاة فيحتمل به معناه هداية (وليس لأهل مكة) ومن في حكمهم عن كان داخل الميقات (تتمتع ولا قران) مشروع (وأما) المشروع (أفهم الأفراد خاصة) غير أن تمتعهم غير منصور لما صرحوا به من عدم الألام شرط لصفة التمتع دون القران وإن الألام الصحيح يبطل التمتع دون القران قال شيخنا في حاشيته على الدر ومقتضى هذا أن تمتع المكي باطل لو حود الألام الصحيح بين أحرار مكة سواء ساق الهدى أولا لأن الألف إنما يصح المأمة إذا لم يسق الهدى وحلق لأنه لا يسق العود إلى مكة

مستحقا عليه والمكي لا يتصور منه عدم العود إلى مكة لكونه فيها كاصرح به في السابعة وغيرها وفي النهاية (ميتان)

والمبراج من المحيط أن الألام الصحيح أن يرجع إلى أهله بعد العمرة ولا يكون العود إلى العمرة مستحقا عليه ومن هذا قلنا لا تمتع لأهل مكة وأهل المواقيت أي خلاف القران فإنه يتصور منهم لأن عدم الألام فيه ليس بشرط وأما قوله في التبريلالية أنه خاص فحين لم يسق الهدى وحلق دون من ساقه أولا بسقه ولم يحلق لأن المأمة غير صحيح فغير صحيح لما هلت من التصريح بأن المأمة صحيح ساق الهدى أولا وعلى هذا فقول المتنون ولا تمتع ولا قران لمكي معناه أني المشروعة والحل

ولا ينافي عدم التصور في أحدهما دون الآخر اه باختصار وعما فيه (وإذا طلع المتنجح الى بلده بعد فراقه من العمرة) وحلق (ولم يكن ساق الهدى بطل تمتعه) لانه لم ياهله بين النسكين المأما صحبها وبه يبطل التمتع وإذا كان ساق الهدى قائما ٢١٥ لا يكون صحبها ولا يبطل تمتعه عندهما وقال محمد يبطل تمتعه لانه اذاهما

بسفريه ولانه لم ياهله
ولما ان السود مستحق
عليه لاجل الحلق لانه
موقت بالحرم وجوبا عند
ابى حنيفة واستصحابا عند
ابى يوسف والعود يمنع
معه الامام جوهرة ثم قال
وقيد بالتمتع اذ القارن
لا يبطل قرانه بالسود الى
بلده في قولهم جميعا (ومن
احرم بالعمرة قبل اشهر
الحج فطاف لهما) اى
لعمرة (اقل من اربعة
اشواط ثم) لم يتها حتى
(دخلت اشهر الحج فتمها)
في اشهره (واحرم بالحج
كان متمتعا) لان الاحرام
عندنا شرط فيصح تقديمه
على اشهر الحج وانما يعتبر
اداء الاضال فيها وقد وجد
الاكثر والاكثر حكم
الكل هدايه (وان)
كان (طاف لعمرة قبل
اشهر الحج اربعة اشواط
فصاعدا ثم حج من عامه
ذلك لم يكن متمتعا) لانه
ادى الاكثر قبل اشهر
الحج فصار كما اذا تحلل منها
قبل اشهر الحج والاصل
في المناسك ان الاكثر له

مقتبان والامام لا يؤثر فيه ولو احرم بعد ما خرج الى الكوفة بعمرة ثم دخل مكة
فحج لم يكن متمتعا لان الامام ياهله يبطل تمتعه فصار كالكوفي اذا رجع الى اهله
(قوله) واذا طلع المتنجح الى بلده بعد فراقه من العمرة ولم يكن ساق الهدى بطل
تمتعه) لانه لم ياهله بين النسكين المأما صحبها وبه يبطل التمتع وإذا ساق الهدى
قائما لا يكون صحبها ولا يبطل تمتعه عندهما وقال محمد يبطل تمتعه لانه اذاهما
بسفريه ولانه لم ياهله ولما ان السود مستحق عليه لاجل الحلق لان الحلق موقت
بالحرم وجوبا عند ابى حنيفة واستصحابا عند ابى يوسف والعود يمنع معه الامام
وقيد بالتمتع اذ القارن لا يبطل قرانه بالسود الى بلده والتقييد ببلده قولهم جميعا اما اذا
رجع الى غير بلده كان متمتعا عند ابى حنيفة ويكون كأنه لم يخرج من مكة وعندهما
لا يكون متمتعا ويكون كأنه رجع الى بلده ولا فرق عندهما بين ان ينوي الإقامة
في غير بلده خمسة عشر يوما او لم ينو وقوله بعد فراقه من العمرة اى بعد
ما حلق اما قبل ان يحلق فان تمتعه لا يبطل عندهما وقال محمد يبطل (قوله)
ومن احرم بالعمرة قبل اشهر الحج فطاف لهما اقل من اربعة اشواط ثم دخلت اشهر
الحج فتمها واحرم بالحج كان متمتعا) لان الاحرام عندنا شرط فيصح تقديمه على
اشهر الحج وانما يعتبر اداء الاضال فيها وقد وجد الاكثر والاكثر حكم الكل
(قوله) وان طاف لعمرة قبل اشهر الحج اربعة اشواط فصاعدا ثم حج من
عامه ذلك لم يكن متمتعا) لانه ادى الاكثر قبل اشهر فصار كما اذا تحلل منها
قبل اشهر والاصل في المناسك ان الاكثر له حكم الكل والاقل له حكم العدم فاذا
حصل الاكثر قبل اشهر فكانما حصلت كلها قبل اشهر وقد ذكرنا ان التمتع
هو الذى يتم العمرة والحج في اشهر (قوله) واشهر الحج شوال وذو القعدة
وعشر من ذي الحجة) فان قيل كيف يكون شهران وبعض الثالث اشهر قيل
اقامة لاكثر الثلاثة مقام كلها وهو يوم النحر من الاشهر قال في الوجيز نعم وقول
الشيخ ايضا يدل عليه وقال ابو يوسف ليس هو منها لان الحج يفوت بطلوع
الفجر يوم النحر والعبادة لا تكون قائمة مع بقاء وقتها وليا ان الله تعالى قال
(يوم الحج الاكبر) قيل هو يوم عرفة وقيل يوم النحر ويستفصل ان يسمى
يوم الحج الاكبر وليس منها ولانه اول وقت لركن من اركان الحج وهو
طواف الزيارة وركن العبادة لا يكون في غير وقتها وفائده في من حلف
لا يكلمه في اشهر الحج فنكلمه يوم النحر فنسب الى يوسف لا يحنث وعندهما يحنث
(قوله) فان قدم الاحرام بالحج عليها جاز احرامه) ولكنه بركه ويكون مسينا

حكم الكل فاذا حصل الاكثر قبل اشهر الحج فكانما حصلت كلها وقد ذكرنا ان التمتع هو الذى يتم العمرة والحج في اشهر
الحج جوهرة (واشهر الحج شوال وذو القعدة) بفتح القاف وتكسر (وعشر من ذي الحجة) بكسر الخاء وفتح (فان
قدم الاحرام بالحج عليها) اى الاشهر المذكورة (جاز احرامه) لانه شرط وكره

لشبهه بالركن (وانفقد جـ) الا انه لا يجوز له شيء من افعاله ﴿ ٢١٦ ﴾ الا في الاشهر (ولذا حاضت المرأة

عند الاحرام اغتسلت)
للاحرام وهو للظنفة
(واحرمت وصنعت) اذا
بَاء وقت الافعال (كما يصنع
الحاج) من الموقفين ورمى
الجمار وغيرها (غير انها
لا تطوف بالبيت حتى تطهر)
لانها منية عن دخول المسجد
(واذا حاضت بعد الوقوف
وطواف الزيارة) وارادت
الانصراف (انصرفت من
مكة ولا شيء عليها ترك
طواف الصدر) لانه صلى
الله عليه وسلم رخص
للفساء الحائض في ترك طواف
الصدر فان طهرت قبل ان
تخرج من مكة لزمها طواف
الصدر

﴿ باب الجنائيات ﴾

لما فرغ من بيان احكام
المحرمين شرع في بيان حكم
ما يترتب من العوارض
من الجنائيات والاحصار
والقوات وقدم الجنائيات
لما ان الاداء القاصر خير
من العدم والجنائيات جمع
جنابة والمراد بها هنا
ارتكاب محظور في الاحرام
(اذا نطبت المحرم فعليه
الكفارة) لما اطلق في الطيب
اجل في الكفارة ثم شرع
في بيان ما اجله بقوله (فان
طيب عضوا كالرأس) كالرأس
واليد والرجل (فاذا زاد) مع اتحاد الجليس (فعليه دم) لان الجنابة تنكامل بتكامل

(قوله وانفقد جـ) وقال الشافعي بنقذ مرة ثم اذا جاز عندا تقديم الاحرام على
الاشهر لا يجوز شيء من افعال الحج الا في الاشهر واصل الخلاف ان الاحرام هذه
ركن وعندنا شرط كالطهارة والطهارة يجوز تقديمها على الوقت ولو اعتمر في الاشهر
وفرغ منها وحل ثم رجع الى اهله والمبهم حللا ثم عاد وحج من عامه ذلك
لا يكون متمما ولو انه لما حل من عمرته لم يخرج من الحرم حتى احرم بالحج او خرج
الا انه لم يجاوز الميقات حتى حج من عامه كان متمما ولو عاد بعد ما حل من عمرته
الى غير اهله في موضع لاهله التمتع والقران وحج من عامه ذلك كان متمما عند
ابي حنيفة وصار كأنه لم يخرج من مكة وعندهما لا يكون متمما ويكون لحوقه بهذا
الموضع كحقوقه باهله ولو اعتمر في الاشهر ثم افسدها وانما على الفساد ثم حج
من عامه ذلك لم يكن متمما فان قضاها وحج من عامه ذلك فهو على ثلاثة اوجه وفي وجه
يكون متمما اجماعا وهو انه لما فرغ من عمرته الفاسدة رجع الى اهله ثم عاد وحج من عامه
او حج من عامه ذلك يكون متمما بالاجماع وفي وجه لا يكون متمما اجماعا وهو انه لما
فرغ منها لم يخرج من الحرم او خرج منها ولم يجاوز الميقات حتى قضاها وحج من عامه
ذلك لم يكن متمما بالاجماع لانه لما حل من عمرته الفاسدة صار كواحد من اهل مكة
ولا تمنع لاهل مكة وفي وجه اختلفوا فيه وهو انه لما حل منها عاد الى غير اهله خارج
الميقات ثم رجع وقضاها وحج من عامه لم يكن متمما عند ابي حنيفة كأنه لم يخرج
من مكة وعندهما يكون متمما لان لحوقه بهذا الموضع كحقوقه باهله (قوله واذا حاضت
المرأة عند الاحرام اغتسلت واحرمت وصنعت ما يصنع الحاج غير انها لا تطوف
بالبيت حتى تطهر) لانها منية عن دخول المسجد والطواف والغسل هنا للاحرام
لا للصلاة وقائده النظافة (قوله فان حاضت بعد الوقوف وطواف الزيارة
انصرفت من مكة ولا شيء عليها ترك طواف الصدر) فان طهرت قبل ان تخرج
من مكة لزمها طواف الصدر فلان جاوزت بيوت مكة ثم طهرت فليس عليها ان
تموّد والله اعلم

﴿ باب الجنائيات في الحج ﴾

لما فرغ من بيان احكام المحرمين بدأ بما يترتب من العوارض من الجنائيات والاحصار
والقران والجنابة اسم لفعل محرم شرعا سواء كان في مال او نفس لكن في الشرع يراد
باطلا في اسم الجنابة الفعل في النفوس والاطراف فانهم خصوا الفعل في المال باسم
وهو القصب والجنابة في هذا الباب عبارة عن ارتكاب محظورات الاحرام (قوله
رحم الله اذا نطبت المحرم فعليه الكفارة) ذكر الكفارة مجملا حيث ذكر الطيب
مطلقا من غير تعيين بعضه دون عضو ثم شرع في بيان هذا المجهل فقال (وان
طيب عضوا كاملا فاذا زاد فعليه دم) العضو الكامل مثل الرأس والخصه والساق

(وما)

مع اتحاد الجليس (فعليه دم) لان الجنابة تنكامل بتكامل

وما اشبه ذلك (قوله وان طيب اقل من عضو فعليه صدقة) نفوس الجناية
وقال محمد يجب بقدره من الدم اعتبارا للجزء بالكل وفي المتن اذا طيب ربع عضو
فعليه دم اعتبارا بالخلق ثم واجب الدم ينادى بالشاة في جميع المواضع الا في موضعين
ياكرهما فيما بعد ان شاء الله تعالى وكل صدقة في الاحرام غير مقدرة فهي
نصف صاع من بر لا ما يجب يقتل القملة والجريدة فان كان الطيب في اعضاء
متفرقة جمع ذلك كله فان بلغ عضوا كاملا وجب عليه دم وان كان اقل وجبت عليه
صدقة ولو طيب اعضاءه كلها كفته شاة واحدة ولو طيب كل عضو في مجلس هل حدة
فندهما عليه لكل عضو كفارة وعند محمد اذا كفر الاول فعليه دم آخر لثاني وان
لم يكفر الاول كفاه دم واحد قال في الفوائد اذا كان الطيب كثيرا فاحتسا فعليه الدم
وان كان قليلا فصدقة واختلفوا في الحد الفاصل بينهما فاعتبر الفقيه ابو جعفر الكثرة
في نفس الطيب فقال ان كان الطيب في نفسه كثيرا يستكره الدخار مثل كفين من
ماء الورد وما اشبهه فهو كثير وما دونه قليل وقال الامام خواهر زاده اذا كان الطيب
قليل الا انه طيب عضوا كاملا فهو كثير ويكون العبرة للعضو لا للطيب ولو مس
طيبا فلزق يده مقدار عضو كامل وجب عليه الدم وان كان اقل فصدقة والطيب
هو كل شيء له رائحة مثل عذران والورس والكافور والعنبر والمسك واشباه
ذلك والخطمي طيب عند ابي حنيفة وكذا الزيت والشيرج طيب عند ابي حنيفة
يلزمه باستعماله الدم لانه رائحة طيبة ويقتل الهوام ويزيل الشعث ويدلن الشعر
فتشاكل جناية هذه الجملة فيجب الدم وقال ابو يوسف ومحمد ليس بطيب لانه من الاطعمة
الا ان فيه ارتقايا وهو قتل الهوام وازالة الشعث وهو جنابة قاصرة فيلزمه فيه
صدقة وقال الشافعي ان استعمله في شعر رأسه فعليه دم لازالة الشعث وان استعمله
في بدنه فلا شيء عليه لافداه والفرق بين الثفت والشعث ان الثفت هو الوسخ
والشعث انتشار الشعر لقلة التعمد وهذا الخلاف في الزيت الخالص والشيرج البحت
اما المطيب فيجب فيه الدم بالاتفاق وبكره للمعمر ان يشتم الربحان والطيب فان خضب
رأه بالحناء فعليه دم لانه طيب فان عليه الصلاة والسلام الحناء طيبة وان صار ملبدا
فعليه دمان دم لطيب ودم للتغطية وذلك بان يكون جامدا غير مائع وهذا اذا غطاه يوما
الليل فان كان اقل فصدقة وكذا اذا غطى ربيع رأسه يجب الدم وان كان وفي اقل فصدقة
وفي المجتهد اذا خضبت المرأة كفه بالحناء وهي محرمة وجب عليها دم هذا يدل على ان
الكف عضو كامل لانه اوجب في طيبه الدم (قوله وان لبس ثوبا مخيطا او غطى رأسه يوما
كاملا فعليه دم) المخيط اسم الثلاثة اشياء القميص والسر اويل والقباء وهذا اذا لبسه اللبس
المتعاد اما اذا اتزر بالقميص فلا شيء عليه وان لبس المخيط اقل من يوم فعليه صدقة وعن
ابي يوسف اذا لبسه اكثر اليوم فعليه دم اقامة للاكثر مقام الكل وعن محمد بحسبه من
الدم ولو لبس اللباس كله القميص والقباء والسر اويل والخفين يوما كاملا فعليه دم
واحد وان لبس اياها ان لم ينزعه ابلا ونهار اكفاه دم بالاجماع فان ذبح الدم ثم دام

الارتفاق وذلك في العود
الكامل فيرتب عليه كمال
الوجب (وان طيب اقل
من عضو) كربة ونحوه
(فعليه صدقة) في ظاهر
الرواية نفوس الجناية وقال
محمد يجب تقديره من الدم
اعتبارا للجزء بالكل قال
الاسمعياني الصحيح جواب
ظاهر الرواية تصحيح (وان
لبس ثوبا مخيطا) اللبس
المتعاد حتى لو ارتدى بالقميص
او اتشح به او اتزر بالسر اويل
فلا بأس به لانه لم يلبسه لبس
المخيط وكذا لو ادخل منكبيه
في القبا ولم يدخل يديه في
الكمين خلافا لزم لانه لم
يلبسه لبس القبا وهذا يتكلف
في حفظه هداية (او غطى
رأسه) بمعاد مخلاف نحو
اجانة وعدل بر (يوما كاملا)
اولية كاملة (فعليه دم

حل لبسه يوما كاملا فعليه دم آخر بالاجماع لان الدوام عليه كلبسه مبتدأ وان نزع
 وعزم على تركه ثم لبس بعد ذلك فان كفر للاول فعليه كفارة اخرى بالاجماع وان لم يكن
 الاول فعليه كفارتان عندهما وقال محمد بكفارة واحدة ولو كان يلبسه بالنهار ويترعه
 بالليل للنوم من غير ان يعزم على تركه لم يلزمه الا دم واحدة . وقوله بالاجماع ولو اضطر
 الى لبس قميص فلبس قميصين لم يجب الا كفارة واحدة (قوله او غطى رأسه يوما كاملا فعليه
 دم) وكذا غطاه ليلة كاملة كذا في النهاية وسواء غطاه عامدا او ناسيا او نائما ومثناه اذا غطاه
 النخيلية المعتادة اما اذا حمل عليه اجانة او عدل برا وجوالق او ماشيه ذلك فلا شيء عليه
 ولو غطى بعض رأسه فالروى عن ابي حنيفة انه اعتبر الربع اعتبارا بالخلق وعن ابي يوسف
 انه يعتبر اكثر الرأس قال في قاضخان ولا يغطي فاه ولا ذنته ولا عارضه قال في الوجيز
 وان غطى ربيع وجهه عامدا او ناسيا او نائما فعليه دم وفي الاقل صدقة وليس للمرأة
 ان تنقب وتغطي وجهها فان فعلت ذلك يوما كاملا فعليها دم ولا بأس للمحرم ان يلبس
 الخاتم وكذا للحرمة لا بأس ان تلبس الخربز والحمل (قوله وان كان اقل من ذلك
 فعليه صدقة) وعن ابي يوسف اذا لبس اكثر من نصف يوم فعليه دم وعند محمد
 بقدره ان لبس نصف يوم فعليه نصف شاة وان كان اكثر فيقدره من الدم (قوله
 وان حلق ربيع رأسه فصاعدا فعليه دم) وكذا اذا حلق ربيع لحيته فصاعدا فعليه دم
 (وان كان اقل فصدقة) ولو حلق رأسه في ضرورة فعليه كفارة ان شاء وفي اليتايغ
 قال ابو يوسف ومحمد في الرأس ان حلق اكثره فعليه دم والا فصدقة ولو حلق عاتقه
 او ابطيه او ثغرها او احدى فاعليه دم وان حلق من احد الاطمين اكثره فصدقة
 ولا فرق بين ان يحلق نفسه او يحلقه غيره او يفر امره طائما او مكرها وان حلق
 شاربها او قصه فعليه صدقة لانه قبل ومن حلق العانة قدم ان كان الشعر كثيرا وقال قاضخان
 وهونج الحبة وروى عن ابي حنيفة ان فيه الدم وان حلق بعض عاتقه فعليه صدقة وان حلق
 صدره او ساقه فعليه صدقة وان حلق رأس غيره او قص اظافر غيره فعليه صدقة والمخلوق
 ان كان محرما فعليه دم سواء كان طائما او مكرها او نائما ولا يرجع به على الخالق لانه قد نال به
 الراحة والزينة وان لبس المحرم حلالا لم يخطأ او طيبه فلا شيء عليه بالاجماع وكذا
 اذا قتل قلا على غيره كذا في الفسأوى قال في الكرخى اذا حلق المحرم رأس حلال
 فعليه صدقة لانه استمتع خطره الاحرام من جميع الوجوه فاذا فعل المحرم بالحلال لزمه
 الكفارة فقوله من جميع الوجوه يحترز من المحرم اذا لبس محرما قيضا لانه غير محظور
 من جميع الوجوه فلا شيء على الملبس الا ترى انه لو لبسه على غير الوجه المعتاد
 لم يلزمه شيء (قوله وان حلق مواضع الحاجم من الرقبة فعليه دم عند ابي حنيفة
 وقال ابو يوسف ومحمد صدقة) وهو صفتنا العنق وما بين الكاهلين من الرقبة ولو حلق
 الرقبة كلها فعليه دم بالاجماع لانها عضو كامل يقصده الحلق المحجبة بالكسر
 قارورة الحمام وكذا المحجم بغير الماء والمحجم بفتح الميم والجيم موضع المحجمة من العنق
 هكذا في النهاية (قوله وان قص اظافير يديه ورجليه فعليه دم) وان كان

وان كان اقل من ذلك فعليه
 صدقة (وان حلق)
 اى ازال (ربيع) شعر (رأسه)
 او ربيع لحيته (فصاعدا فعليه
 دم وان حلق اقل من الربيع
 فعليه صدقة) لان حلق بعض
 الرأس ارتفاق كامل لانه
 معتاد فتكامل به الجنسية
 وينقاصر فيعادونه وكذا حلق
 بعض الحنية معتاد بالفرق و
 ارض العرب وكذا لو حلق
 ابطيه او احدى او عاتقه
 او رقبته كلها هداية (وان
 حلق مواضع الحاجم فعليه
 دم عند ابي حنيفة) قال في
 الصحيح واعتمد قوله المحبوس
 والنسقى (وقال ابو يوسف
 ومحمد عليه صدقة) لانه غير
 مقصود في ذاته (وان قص
 اظافير يديه ورجليه) في
 مجلس واحد (فعليه دم)
 واحد لانه ازالة الاذى من
 نوع واحد وقيدنا

بالخلق الواحد لانه اذا تعدد المجلس تعدد الدم (وان قس يد او رجلا فعليه دم) لان الربع حكم الكل (وان قس اقل من خمسة اظافر فعليه) لكل ظفر (صدقة) الا ان تبلغ دما فيتقضى نصف صاع (وان قس خمسة اظافر متفرقة من يديه ورجليه فعليه) لكل ظفر ﴿٢١٩﴾ (صدقة مدهما) اي ابي حنيفة وان يوسف قال في التصحيح واعتد

نولهما الحيوي والنسني
(وقال محمد عليه دم) اعتبارا
عما لو قسها من كف واحد
وعما اذا خلق ربع الرأس
من مواضع متفرقة هداية
(وان تطيب او خلق او
لبس من هذر فهو مخبر
ان شاء ذبح شاة وان شاء
تصدق على ستة مساكين
ثلاثة اصوع) بوزن
اقلس يجمع صياح في الفلة
وفي الكثرة على صيغان
وقيل المطرزي من الفارسي
انه يجمع ايضا على اصع
بالقلب كما قيل ادور وادر
بالقلب وهذا الذي قلناه
جمله ابو حاتم من خطأ
العوام مصباح (من طعام)
على كل مسكين نصف
صاع (وان شاء طعام ثلاثة
ايام) لقوله تعالى ﴿وقدبة
من صيام او صدقة او نكاح﴾
وكذا اول الظهير وقد خبرها
رسول الله صلى الله عليه وسلم
عاذرنا والآية نزلت في
المذود ثم الصوم يحزبه في
اي موضع شاء لانه عبادة
في كل مكان وكذا الصدقة
لا بدنا واما النكاح فيقتض

ذلك في مجلس فكذا عند محمد عليه دم واحد الا اذا تخلت الكفارة وعندهما يجب
اربعة دماء ان قلم في كل مجلس يد او رجلا واما اذا خلق رأسه في اربعة مجالس
في كل مجلس الربع لم يجب الا دم واحد بالاجماع لان الرأس متحد (قوله وان قس
يد او رجلا فعليه دم) اقامة لربع مقام الكل كما في الخلق (قوله وان قس
اقل من خمسة اظافر فعليه صدقة) اي لكل ظفر صدقة نصف صاع من حنطة الا
ان يبلغ دما فيتقضى نصف صاع وقال محمد يجب بحسابه من الدم وقال زفر يجب
الدم بقص ثلاثة اظافر منها لان في اظافر اليد الواحدة دما والثلاثة اكثرها والاكثر
حكم الكل ولنا ان الدم في الاصل انما وجب بقص البدن والرجلين واليد الواحدة
ربع ذلك فيحصل بمنزلة الكمال كربع الرأس في الخلق فلا يمكن ان يقام الاكثر فيه
مقام الكل (قوله وان قس خمسة اظافر متفرقة من يديه ورجليه فعليه صدقة
وهذا عندهما وقال محمد عليه دم) كما لو خلق ربع الرأس من مواضع متفرقة ولهما
ان كمال الجنابة بيل الراحة والزينة والتقليم على هذا الوجه يشبهه ولا راحة فيه
وان تقاصرت الجنابة وجبت الصدقة ثم اذا وجبت الصدقة عندهما فذلك في كل
ظفر طعام مسكين الا ان يبلغ دما فيتقضى حيث شاء ولو انكسر ظفرو فخلق
فقلعه فلا شيء عليه لانه بالانكسار خرج عن جد الثماء والزيادة فاشبه اليأس
من نحر الحرم حتى لو كان بحيث لو تركه بنحو فعليه صدقة ولو قطع كفه وفيه اظفاره
او حلق جلدة من رأسه بشعرها فلا شيء عليه (قوله وان تطيب او لبس او خلق
من هذر فهو مخبر ان شاء ذبح شاة وان شاء تصدق على ستة مساكين ثلاثة اصوع
من الطعام وان شاء صام ثلاثة ايام) لقوله تعالى ﴿و من كان منكم مريضا او به اذى
من آفة فدية من صيام او صدقة او نسك﴾ فالصوم يحزبه في اي موضع شاء ويجزئه
ان شاء تامة وان شاء فرقة وكذا الصدقة تجزئه عندنا حيث احب الا انه عندنا
يسحب على مساكين الحرم ويجوز فيها التملك والاباحة اعني التشبیه والتشبه
عندهما وقال محمد لا يجزئه التملك واما النسك وهو الذبح فلا يجزئه الا في الحرم
بالاتفاق لان الارافة لم تعرف قربة الا في زمان مخصوص كالضحية او مكان مخصوص
وهو الحرم (قوله ان شاء ذبح شاة) فيه اشارة الى ان الواجب عليه الذبح لا غير
حتى لو سرفت الذبوحة وقد ذبحت في الحرم او هلكت بأفة بعد الذبح لا يجب عليه
شيء (قوله فان قبل او لم يشهوه فعليه دم) قال الخنبدى سواء انزل
ولم ينزل وفي قاضي خان اشترط الانزال لوجوب الدم باللمس قال وهو الصحيح
وان نظر الى فرج امرأة بشهوة فأنى لاني عليه كما او تفكر فأنى وكذا الاحتمال

بالحرم بالاتفاق لان الارافة لم تعرف قربة الا في زمان او مكان وهذا لم يخص زمان فخص مكانه بالمكان هداية (وان
قبل او لم يشهوه) انزل او لم ينزل هداية (فعليه دم) وكذا اطلق في المبسوط والكافي وفي البيدائع وشرح المجمع بما للاصل
ورجحه في البصر بان الدواحي محرمة لاجل الاحرام مطلقا فيجب الدم مطلقا واشترط في الجامع الصغير الانزال وصحه

فانحصر في شرحه (ومن جامع في احد السيلين) من آدمي (قبل الوقوف برفة فسد جهه و) وجب (عليه شاة) او سبع بدنة (وبمضى) وجوبا (في) فاسد (الحج كما يمضي من لم يفسد الحج و) وجب (عليه القضاء) فورا ولو جهه تقلا لوجوبه بالشروع ولم يقع موقعه فبقى الوجوب ﴿ ٢٢٠ ﴾ بحاله (وليس) بواجب (عليه

والرجل والمرأة في ذلك سواء لان الاستمتاع يحصل لها كما يحصل له وان استغنى بكفه فانزل فعليه دم عند أبي حنيفة وان اوج في حيمة فانزل فعليه دم ولا يفسد جهه ولا عمرته وان لم ينزل لادم عليه وقال الشافعي يفسد جهه وعمرته (قوله) ومن جامع في احدى السيلين تامدا او ناسيا قبل الوقوف برفة فسد جهه وعليه شاة) وقال الشافعي بدنة اعلم ان الشيخ سوى بين السيلين وعن أبي حنيفة في غير القبيل روايتان احدهما انه كالفرج لانه وطء بوجوب الفسل من غير ازال والثانية لا يفسد جهه ولا عمرته لتقاصر معنى الوطء ولهذا لم يجب الحد عنده لانه وطء في موضع لا يتعلق به وجوب المهر فلا يتعلق به فساد الحج وعندهما هو كالفرج لان فيه الحد عندهما ولو جامع المحرمة وهي نائمة او مكروهة او كان الجوامع صبا او مجنونا فهو سواء في جوب الدم وفساد الحج (قوله) وبمضى في الحج كما يمضي من لم يفسد جهه (لان احرام الحج لا يجوز التحلل منه الا بادهاء افضاله او بالا حصار (قوله) وعليه الحج من قابل (لان الاحرام الاول لم يقع موقع الواجب فبقى الوجوب بحاله فان جامع بهما آخر قبل الوقوف برفة فعليه شاة اخرى عندهما وقال محمد لاشئ عليه الا ان يكون كفر على الوطء الاول (قوله) وليس عليه ان يفارق امرأته اذا حج بها في القضاء) وقال زفر اذا احراما افتراقا وقال مالك اذا خربا من بلدهما افتراقا وقال الشافعي اذا انتهيا الى المكان الذي جامعها فيه افتراقا والمراد بالفرقة ان يأخذ كل واحد منهما طريقا غير طريق الآخر (قوله) وان جامع بعد الوقوف برفة لم يفسد جهه (لقوله عليه السلام . من وقف برفة فقد تم جهه . (قوله) وعليه بدنة (لانه اعلى انواع الجنابة فيتحلل موجبها فان جامع ناسيا فعليه شاة لانه وقع في حرمة احرام مهتوك فيكفيه شاة لبقاء احرامه كذا في النهاية (قوله) وان جامع بعد الحلق فعليه شاة) لبقاء احرامه في حق النساء دون لبس الخيط والطيب فمغت الجنابة فاكتفى بالنساء وكذا بعد الطواف قبل الحلق لانه ما لم يحلق او يقصر باق على الاحرام (قوله) ومن جامع في العمرة قبل ان يطوف لها اربعة اشواط افبدها ومضى فيها وقضاها وعليه شاة وان جامع بعدما طاف لها اربعة اشواط فعليه شاة ولا يفسد عمرته وقال الشافعي تصد في الوجهين وعليه بدنة اعتبارا بالحج اذ هي فرض عنده كالحج ولنا انها سنة فكانت احط رتبة فيجب فيها النشاء (قوله) ومن جامع ناسيا كن جامع تامدا (لان حالة الحج مذكرة وله امارات ظاهرة وهو الشعث والبعد عن الوطن فلم يعتبر نسيانه ولهذا قلنا انما تصد الصلاة بسنوي فيه النسيان والعهد لان حالتها مذكرة وسواء كانت المرأة صغيرة او كبيرة او مجنونة (قوله) ومن طاف طواف القدوم محدثا فعليه صدقة وان كان جنبيا فعليه شاة (

ان يفارق امرأته اذا حج بها في القضاء) وندب له ذلك ان خاف الوقوع (ومن جامع بعد الوقوف برفة قبل الحلق (لم يفسد جهه و) وجب (عليه بدنة) لانه اعلى انواع الجنابة فخلط موجبها وان جامع ناسيا فعليه شاة لانه وقع في احرام مهتوك نهايه (وان كان) جامع بعد (الوقوف و) (الحلق فعليه شاة) لبقاء احرامه في حق النساء فقط فمغت الجنابة فاكتفى بالنشاء (ومن جامع في العمرة قبل ان يطوف لها (اربعة اشواط افبدها) لان الطواف في العمرة بمنزلة الوقوف في الحج (ومضى فيها) كما يمضي في صحيحها (وقضاها) فورا (و) وجب (عليه شاة) لانها سنة فكانت احط رتبة من الحج فاكتفى بالنشاء (وان وطئ بعد ما طاف) لها (اربعة اشواط فعليه شاة) لكن بشرط كونه قبل الحلق وتركه لم يعلم به لانه بالخلق يخرج من

احرامها بالكلية بخلاف احرام الحج كما مر (ومن جامع ناسيا) او جاهلا او نائما او مكرها (كن جامع) (قال) تامدا) لاستواء الكل في الارتفاق نهر (ومن طاف طواف القدوم فعليه صدقة) وكذا في كل طواف تطوع جبرا لما دخله من النفس بترك الطهارة وهو ان وجب بالشروع اكتفى بالصدقة اظهاراً لدون رتبته بما وجب بإحسان الله تعالى (وان) كان (طاف جنبيا فعليه شاة)

قال الخبندى حكم الحائض والنفساء كحكم الجنب وفي المبسوط لو طاف لقدم
محدثا او جنبا لاشئ عليه لانه لو تركه اصلا لم يكن عليه شئ فكذا اذا ترك
الطهارة فيه ومن يجب يلزمه صدقة كذا في النهاية ثم الطهارة ليست بشرط
في الطواف عندنا واختلاف المشايخ هل هي سنة او واجبة فقال ابن شجاع
سنة لان الطواف يصح من غير وحودها قال ابو بكر الرازي واجبة وهو الاصح
لانه يجب تركها الجار وفي الهداية اذا شرع في هذا الطواف وهو سنة يصير
واجبا بالشروع ويدخله نفس بترك الطهارة فيجبر بالصدقة اظهار الدنو رتبته
من الواجب بايجاب الله تعالى وهو طواف الزيارة وكذلك الحكم في كل طواف
هو نطوع قوله عليه صدقة بني لكل شوط الا ان يبلغ دما فينقص نصف صاع
(قوله ومن طاف طواف الزيارة محدثا عليه شاة) لانه ادخل النفس في الركن
فكان الخش من الاول وهو طواف القدوم فيجبر بالدم وكذا لو طاف اكثر
محدثا لان للاكثر حكم الكل (قوله وان كان جنبا عليه بدنة) لان الجنابة
اغلظ من الحدث فيجبر بالبدنة اظهار التفاوت ولان الذبح في الجنابة من وجهين
الطواف ودخول المسجد وفي الحدث من وجه واحد فالتفاحش والنقصان او جبا
البدنة وكذا اذا طاف اكثر جنبا لان للاكثر حكم الكل فان قيل من اين وقع
الفرق بين هذا وبين الصلاة والصوم حيث لا يقام اكثر ركعات الصلاة مقام كلها
ولا صوم اكثر النهار مقام كله وهنا يقام الاكثر مقام الكل قبل لان الصلاة
والصوم لا يجزأ ولا يتعدد بل هي عبادة واحدة تؤدي في مكان واحد والمشفقة
فيها يسيرة فلم يعم اكثر منها مقام الكل والحج افعال متعددة ويؤدي في امكنة مختلفة
فاقيم الاكثر فيه مقام الكل صيانة له عن الفساد واما من الفوات قال عليه السلام من
وقف برفة فقد تم حجه وكذا اذا حلق اكثر الرأس صار مخطئا كما اذا حلق كله
وحل هذا الطواف كيف وقد اقيم ايضا في الصلاة والصوم الاكثر مقام الكل في
مواضع ليرجح جانب الوجود على جانب العدم كن ادرك الامام في الركوع يحمل
اقتداه في اكثر الركعة كالاقتداء في جميعها في الاعتدال به وكذا المقطوع في الصوم
اذا نوى قبل الزوال يحمل وجود النية في اكثر النهار كوجودها في جميعه وكذا
في صوم رمضان عندنا كذا في النهاية (قوله والافضل ان يعيد الطواف مادام بمكة
ولا ذبح عليه) وفي بعض النسخ وعليه ان يعيد الطواف والتوفيق بينهما انه يؤمر
بالاعادة في الجنابة ايجابا لفحش النقصان بسبب الجنابة وفي الحدث استحبابا لقصوره
بسبب الحدث ثم اذا اعاده وقد طافه محدثا لا ذبح عليه وان اعاده بعد ايام النحر لان
بعد الاعادة لا يبق شبهة النقصان كذا في الهداية وفي الخبندى والوجيز اذا اعاده وقد
طافه محدثا بعد ايام النحر فاعاد دم عند ابي حنيفة والصحيح ما في الهداية واما اذا اعاده
وقد طافه جنبا ان اعاده في ايام النحر لا شئ عليه وان اعاده بعدها لم يضره بالتأخير
عند ابي حنيفة وتسقط عنه البدنة وان رجع الى اهله وقد طاف جنبا عليه ان يعود

لغاط الجنابة (ومن طاف
طواف الزيارة او اكثره
(محدثا عليه شاة) لانه اخل
النفس في الركن فكان الخش
من الاول فيجبر بالدم (وان
كان طافه او اكثره (جنبا
عليه بدنة) لغاط الجنابة
فجبر بالبدنة اظهارا
لتفاوت بين الركن وغيره
(والافضل ان يعيد الطواف)
طاهرا ليكون آتياه على
وجه الكمال (مادام
بمكة) لانه لا مكانه من غير
عسر قال في الهداية وفي
بعض النسخ وعليه ان
يعيد والاصح انه يؤمر
بالاعادة في الحدث استحبابا
وفي الجنابة ايجابا لفحش
النقصان بسبب الجنابة
وقصوره بسبب الحدث
اه (ولا ذبح عليه) اي
اعاده للحدث ولو بعد ايام
النحر وكذا الجنابة ان كان
في ايام النحر وان بعده لم يضره

دم بالتأخير (ومن طاف طواف الصدر بخدا فمليه صدقة) لأنه دون طواف الزيارة وإن كان واجبا فلا بد من إظهار التفاوت وعن أبي حنيفة أنه يجب شاة إلا أن الأول أصح هداية (وإن) كان (طاف جنباً فمليه شاة) لأنه نقص كثير ثم هو دون طواف الزيارة فيكتفى بالشاة هداية وفي الصحيح قال الأسبغاني وهذا في رواية أبي سليمان وفي رواية أبي حفص أرجب الله فيها والأصح الأول (ومن ترك ﴿ ٢٢٢ ﴾ من طواف الزيارة ثلاثة أشواط

فأدونها) ولم يطف بدمه غيره (فمليه شاة) لأن النقصان بترك الأقل يسير فأشبهه النقصان بسبب الحدث فإن طاف بدمه انتقل إلى الفرض ما يكمله فإن كان ما بعده للأصدر وكان الباقي بدمه الكامل الفرض هو أكثره فمليه صدقة والأندم (وإن ترك أربعة أشواط بقي محرماً أبداً) في حق النساء (حتى يطوفها) فكما جامع لزمه دم إذا تعدد المجلس إلا أن يقصد الرض قمع أي فلا يلزمه بالشأن شيء وإن تعدد المجلس مع أن نية الرض باطلة لأنه لا يخرج عنه إلا بالاعمال لكن لما كانت المحظورات مستعدة إلى قصد واحد هو تحجيل الإحلال كانت متحدة فكفاه دم واحد بجر (ومن ترك ثلاثة أشواط) فأدونها (من طواف الصدر فمليه) لكل شوط (صدقة) إلا أن تبلغ الدم كما تقدم (وإن ترك طواف الصدر أو أربعة أشواط منه فمليه

لأن النقص كثير ويسود بأحرام جديد وإن لم يعد وبمثبينة أو بقرة أجزاء إلا أن الأفضل العود وإن رجع إلى أهله وقد طاف محدثاً إن أعاده فطاف جاز وإن بث بالشاة فهو أفضل لأن النقصان يسير وفيه نفع للقراء وإن لم يطف للزيارة أصلاً حتى رجع إلى أهله فمليه إن يعود بذلك الأحرام لانعدام التحلل منه إذا هو محرم من النساء أبداً حتى يطوفه وقوله «والأفضل أن يبعد الطواف» ثم إذا أعاده هل المتبر الأول ويكون الثاني جازاً له أو المتبر الثاني والأول ينسخ قال أبو الحسن الكرخي المتبر الأول والثاني جاز له وقال أبو بكر الرازي المتبر الثاني ويكون فسحاً للأول وفائدته في إعادة السعي فعل قول الكرخي لا تجب إعادة وعلى قول الرازي يجب لأن الطواف الأول قد انسخ فكأنه لم يكن واتفقوا في المحدث أنه إذا أعاده أن المتبر هو الأول والثاني جاز له (قوله ومن طاف طواف الصدر محدثاً فمليه صدقة) هذا هو الأصح لأنه دون طواف الزيارة وعن أبي حنيفة عليه شاة وإن طاف أقله محدثاً فمليه صدقة في الروايات كلها (قوله وإن كان جنباً فمليه شاة) وكذا إذا طاف أكثره جنباً فإن كان بمكة أعاده وسقط عنه الدم ولا يجب عليه شيء بالتأخير اتفاقاً (قوله ومن ترك ثلاثة أشواط من طواف الزيارة فأدونها فمليه شاة) هذا إذا لم يعد أما إذا أعاده في أيام النحر فلا شيء عليه وإن أعاده بعدها فمليه صدقة وإن عاد إلى أهله قبل أن يطوفها فإنه يثبت شاة ويجزيه ذلك ولا يلزم الرجوع (قوله وإن ترك منه أربعة أشواط فصاعداً بقي محرماً أبداً حتى يطوفها) يعني من النساء لا غير فإن رجع إلى أهله لزمه أن يعود ويجزيه أن يعود بذلك الأحرام ولا يحتاج إلى تجديد ومن ترك ثلاثة أشواط من طواف الصدر فمليه صدقة يعني لكل شوط صدقة إلا أن يبلغ دماً فينقص نصف صاع (قوله وإن ترك منه أربعة أشواط فمليه شاة) وكذا إذا تركه كله ومادام بمكة يؤمر بالاعادة (قوله ومن ترك السعي بين الصفا والمروة فمليه دم) لأن دم السعي من الواجبات عندنا فيلزم بتركه الدم فإن سعى جنباً أو سعت المرأة حائضاً أو نساء فالسعي صحيح لأنه عبادة تؤدي في غير المسجد كالوقوف وكذا لو سعى بعدما حل وجامع وكذا بعد الأشهر (قوله وجه تام) احتراز بهذا عن قول الشافعي فإن السعي عنده فرض كل طواف الزيارة (قوله ومن أفاض من عرفات قبل الإمام فمليه دم) يعني قبل الإمام وقبل الغروب أما بعد الغروب فلا شيء عليه فإن عاد قبل الغروب سقط عنه الدم على الصحيح وإن عاد بعد الغروب

شاة) لأنه ترك الواجب أو الأكثر منه ومادام بمكة يؤمر بالاعادة إقامة للواجب في وقته هداية (لا يسلط) (ومن ترك السعي بين الصفا والمروة) أو أكثره أو ركب فيه بلا عذر أو ابتداء من المروة (فمليه شاة وجه تام) لأنها واجبات فيلزم بتركها الدم دون الفساد (ومن أفاض من عرفة قبل الإمام) والغروب (فمليه دم)

ويستقطب المود قبل الغروب لابعده في ظاهر الرواية وروى ابن شجاع عن ابي حنيفة انه يسقط وصحها القدوري
عن الدراية ومثله في البحر در لكن في البدائع ما نصه ولو عاد الى عرفة قبل غروب الشمس وقبل ان يدفع الامام ثم
دفع منها بعد الغروب مع الامام سقط عنه الدم لانه استدرك المتروك وان عاد قبل الغروب بعد ما خرج الامام
من عرفة ذكر الكرخي انه يسقط عنه الدم وهكذا روى ابن شجاع عن ابي حنيفة انه يسقط عنه الدم ايضا
لانه استدرك المتروك اذا المتروك هو الدفع بعد الغروب وقد استدركه والقدوري اعتمد هذه الرواية وقال هي الصحيحة
والمذكور في الاصل مضطرب واولع الى عرفة ﴿ ٢٢٣ ﴾ بعد الغروب لا يسقط عنه الدم بلا خلاف لانه لما غربت

الشمس قبل البود فقد
تقرر عليه الدم الواجب
ولا يحتمل السقوط بالبود
انتهى وقيدنا قوله قبل
الامام بقولنا والغروب
لانه المراد حتى لو انقض
بعد الغروب قبل الامام
لا يجب عليه شيء وعبر به
لانه يستلزمه (ومن ترك
الوقوف بالمزدلفة) من
غير عذر (فليه دم) لانه
من الواجبات (ومن ترك
رمى الجمار في الايام كلها فليه
دم) واحد لان الجنس
متحد والترك انما يتحقق
بغروب الشمس من آخر
اليوم الرمي وهو اليوم
الرايع وما دامت باقية
فالاعادة ممكنة فبرمها على
الترتيب ثم بالتأخير يجب
الدم عند الامام خلافا لما

لا يسقط في ظاهر الرواية ولا فرق بين ان يفيض باختياره او نديه بعيره
(قوله ومن ترك الوقوف بمزدلفة فليه دم) لانه من الواجبات يعني اذا كان
قادرا اما اذا كان به حنف او علة او اسرأة تخاف الزحام فلا شيء عليه (قوله
ومن ترك رمي الجمار في الايام كلها فليه دم) ويكفيه دم واحد لان الجنس متحد
والترك انما يتحقق بغروب الشمس من آخر ايام الرمي وهو اليوم الرابع وهو اليوم
الثالث عشر وما دامت الايام باقية فالاعادة ممكنة فبرمها على الترتيب ثم بتأخيرها
يجب الدم عند ابي حنيفة خلافا لهما (قوله وان ترك رمي يوم واحد فليه
دم) لانه نسك تام فان اعادها بالليل عقيه فلا شيء عليه وان اعاده من القدر فليه
دم عند ابي حنيفة وعندهما لا شيء عليه (قوله وان ترك رمي احد الجمار الثلاث
فليه صدقة) يعني لكل حصاة صدقة الا ان يبلغ دما فينقص نصف صاع وانما
لم يجب دم لان الكل في هذا اليوم نسك واحد (قوله وان ترك جرة البقرة من
يوم النحر فليه دم) لان كل وظيفة هذا اليوم رمي ركنا اذا ترك الاكثر منها
وان ترك منها حصاة او حصاتين او ثلاثا تصدق لكل حصاة بنصف صاع الا ان
تبلغ دما فينقص ماشاء وان ترك رمي جرة البقرة في غير ايام النحر لم يكن عليه الا
صدقة ولو اخر رمي جرة البقرة من يوم النحر الى اليوم الثاني فليه دم (قوله وان
اخر الحلق حتى مضت ايام النحر فليه دم عند ابي حنيفة وكذا اذا اخر طواف
الزيارة) وعندهما لا شيء عليه في الوجهين والخلاف في تأخير الرمي وفي تقديم
نسك على نسك كالحلق قبل الرمي والحلق قبل الذبح وهذا في المتع والفقار
لان الذبح واجب عليهما ولا كذلك المفرد فانه لا ذبح عليه وهذا اذا كان لغير عذر
في تأخير طواف الزيارة اما اذا كانت المرأة حائضا او نفساء فظهرت بمضي

(وان ترك رمي يوم واحد فليه دم) لانه نسك تام (وان ترك رمي احدى الجمار الثلاث) في غير اليوم الاول (فليه)
لكل حصاة (صدقة) لان الكل في هذا اليوم نسك واحد والمتروك الاقل حتى لو كان الاكثر وجب الدم (وان ترك
رمي جرة البقرة) الذي هو (في يوم النحر) او اكثره (فليه دم) لانه نسك تام اذ هو وظيفة ذلك اليوم (ومن اخر الحلق)
عن وقت (حتى مضت ايام النحر فليه دم عند ابي حنيفة وكذلك ان اخر طواف الزيارة عنه) عنها وقال لا شيء عليه وكذلك
الخلاف في تأخير الرمي وفي تقديم نسك على نسك كالحلق قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح هداية
وفي الصحيح قال الاسجيجي الصحيح قول ابي حنيفة ومثني عليه برهان الشريعة ومصدر الشريعة والنسني

اليوم النهر فلا تئى عليها و هذا اذا حاضت من قبل ايام النهر اما اذا حاضت في
 اثنا وجب الدم بالتفريط فيما تقدم كذا في الوجز (قوله و ان قتل المحرم صيدا
 اودل عليه من قتله فعليه الجزاء كاملا) انما قال قتل و لم يقل ذبح لانه لو ذبح
 فهو ميتة والميتة لا تئى ذبيحتها والصيد هو الحيوان الممنوع بقوائمه او بمنجأه
 التوحش في اصل خلقته البرى ما كولا كان او غير ما كولا قولنا الممنوع احتراز
 من الكلب والسنور و قولنا بقوائمه او بمنجأه احترازا من الحية والغرب
 و جميع الهوام و قولنا التوحش احترازا من الدجاج والبط و قولنا في اصل
 خلقته احترازا عما توحش من النمل الاهلية و قولنا البرى احترازا من صيد
 البحر و ملوك الصيد و مباحه سواء والسباع كلها صيد و في شرحه الاسد
 حيوان ممنوع متوحش فيمنع المحرم من قتله كالضبع و في الفتاوى الاسد بمنزلة الكلب
 المقور والذئب و في السنور الوحشى روايتان و اختلفوا في القرد والخنزير
 فقال ابو يوسف فيها الجزاء و قال زفر لاجزاء في الخنزير لانه مندوب قتله و في
 الضب والبربوع واليوم الجزاء و قوله « اودل » عليه من قتله فعليه الجزاء « هذا اذا كان
 المدلول على الصيد لا يراه ولم يعلم به حتى دله عليه لانه لم يستفد علم الصيد الا
 بدلالته اما اذا كان يراه قبل دلالته او يعلم به فلا تئى على الدال و من شرطه ايضا
 ان يبقى الدال على احرامه الى ان يقتله المدلول اما لو تحلل فقتله المدلول قبل
 ذلك لا تئى على الدال و من شرطه ايضا ان يأخذه المدلول قبل ان يتغلب من
 مكانه اما اذا انقلت من مكانه ثم اخذه بعد ذلك فقتله فلا تئى على الدال (قوله
 يستوى في ذلك العائد والناسى) اى الناسى لاحرامه وكذا الحاطى مثل الناسى
 (قوله والمبتدى والعائد) اى المبتدى يقتل الصيد والعائد الى قتل صيد آخر
 و قال ابن عباس لاضمان على العائد ولكن يقال له اذهب فينتقم الله منك واجمع بقوله
 تعالى « ومن عاد فينتقم الله منه » ذكر الانتقام وسكت عن الجزاء و يجب عنه فقال انما
 سكت عن الجزاء لانه مستفاد بآية قال ابن عباس « اذا قتل المحرم صيدا عدا
 سئل هل قتل قبله شيئا من الصيد فان قال نعم لم يحكم عليه بشئ » ويقال له اذهب
 فينتقم الله منك و ان قال لم اقتل شيئا يحكم عليه بالجزاء فان عاد بعد ذلك الى قتل
 الصيد ثانيا وهو محرم لم يحكم عليه ثانيا بالجزاء و يلا بطنه و ظهره ضربا و جميعا
 و عندنا يحكم عليه بالجزاء ثانيا وثالثا (قوله والجزاء عند ابى حنيفة و ابى يوسف
 ان يقوم الصيد في المكان الذى قتله فيه لوفى اقرب المواضع اليه ان كان في برية)
 لاختلاف القيم باختلاف الاماكن و يعتبر قبته لحما ولا يعتبر صناعة و هذا يتصور
 في البازى والحمام الذى يجرى من المواضع البعيدة (قوله يقوم ذوا عدل) الواحد
 يكنى والاثنان احوط و قيل لابد من المتى بالنس (قوله ثم هو محير في القيمة)
 ان شاء اهدى و ان شاء اطعم و ان شاء سام و قال محمد الحنبل الى الحكمين فان حكما
 بالهدى يجب النظيم (قوله ان شاء اتباع بها هديا) ثانيا من المز او جذعا من الضأن

(واذا قتل المحرم صيدا)
 اى حيوانا برى متوحشا
 باصل خلقته مباحا او ملوكا
 (اودل عليه من قتله)
 و هو غير عالم به (فعليه
 الجزاء و يستوى في ذلك
 العائد والمخطئ والناسى)
 لاحرامه (والمبتدى)
 يقتل الصيد (والعائد)
 اليه اى تكرر منه لانه ضمان
 اتلاف فاشبه غرامات
 الاموال (والجزاء) الواجب
 (عند ابى حنيفة و ابى يوسف
 ان يقوم الصيد في المكان
 الذى قتله المحرم فيه) ان
 كان في مكان يقوم قننة
 (اوفى اقرب المواضع منه
 ان كان في برية) لاختلاف
 القيم باختلاف الاماكن
 (يقوم ذوا عدل) لهما
 بصارة في يقوم الصيد و في
 الهداية قالوا والواحد
 يكنى والاثنان اولى لانه
 احوط و ابعد من الغلط
 كما في حقوق العادة و قيل
 يعتبر المتى ههنا بالنس
 اه (ثم هو) اى المحكوم
 عليه بالقيمة (محير في)
 تلك القيمة ان شاء اتباع
 اى اشترى بها هديا
 فذبح (بمكة) ان بلغت
 القيمة (هديا) يجرى في
 الاضحية من ابل او بقر
 او غنم لانه المهدود في

اطلافة (وان شاء اشترى بها طعاما فتصدق به) ابن شاه على كل مسكين نصف صاع من بر (او) دقيقه (صاعا من تمر او شعير)
ولا يجوز ان يطم المسكين اقل من نصف صاع لان الطعام المذكور ينصرف الى ما هو المعهود في الشرع هداية وتكفي الاباحة كدفع
القيمة در (وان شاء صام عن كل نصف ﴿ ٢٢٥ ﴾ صاع من ربوا) لان تقدير الصيام بالقتول غير ممكن اذ لا قيمة للصيام فقدرناه

بالطعام والتقدير على هذا الوجه المعهود في الشرع كما في باب القديبة هداية (فان فضل من الطعام اقل من نصف صاع) من بر او اقل من صاع من تمر او شعير (فهو محبر ان شاء فتصدق به وان شاء صام عنه يوما كاملا) لان الصوم اقل من يوم غير مشروع وكذلك ان كان الواجب دون طعام مسكين يطم الواجب او يصوم يوما كاملا لا اقدا هداية (وقال محمد يجب في الصيد النظير سواء كانت قيمته اقل واكثر وهذا (فيما له نظير) واما ما ليس له نظير كالعصفور والحمامة ففيه القيمة اجماعا جوهره (في الظني شاة) ايضا (وفي الارنب عناق) بالفتح وهي الاثني من ولد المرز لم يبلغ الحول (وفي النمامة بدنة وفي البروع جفرة وفي جفرة) وفي التصحيح قال الاسبغاني الصحيح قول ابي حنيفة وابي يوسف وهو القول الصحيح المول عليه عند النسب وهو اصح الاقوال عند المحبوبيه (ومن جرح صيدا او تنف شره او قطع

ولا يجوز ان يذبح ادنى من ذلك بل تصدق بقيته او يصوم والهدى هو الذي لا يجوز في الاضحية ولا يجوز ذبحه الا في الحرم ويجوز الاطعام في غير الحرم والصوم يجوز في غير مكة لانه قربة في كل مكان ويجوز الصوم متابعا ومنفردا ويجوز في الاطعام التغذية والتشبية (قوله وان شاء اشترى بها طعاما فتصدق به على كل مسكين بنصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير وان شاء صام عن كل نصف صاع من بر يوما وعن كل صاع من تمر او شعير يوما) وهل يجوز في هذه الصدقة ان تصدق بها على قرابة الاولاد قال السرخسي في الوجز لا يجوز كالزكاة ولا يجوز ان تصدق بالكل على مسكين واحد ولا يجوز ان يعطى مسكينا اقل من نصف صاع (قوله فان فضل من الطعام اقل من نصف صاع فهو محبر ان شاء فتصدق به وان شاء صام عنه يوما كاملا) لان صوم بعض يوم لا يجوز وكذا اذا كان الواجب دون طعام مسكين بان قتل صغورا او ربوا ولم يبلغ قيمته نصف صاع فانه يطم الواجب فيه او يصوم يوما كاملا قال في النهاية يجوز للحرم ان يختار الصوم مع القدرة على الهدى والاطعام عندنا لقوله تعالى ﴿ او عدل ذلك صابا ﴾ وحرف اوله تخيير وعند زفر لا يجوز له الصيام مع القدرة على التكفير بالمال (قوله وقال محمد يجب في الصيد النظير فيما له نظير) ولا يشترط في النظير القيمة بل يجوز سواء كانت قيمة نظيره اقل او اكثر وعندهما لا يجوز النظير الا ان يكون قيمته مساويا لقيمة المقتول كذا في الينابيع واما ما ليس له نظير مثل العصفور والحمامة فله فيه اجماعا (قوله في الظني شاة وفي الضبع شاة وفي الارنب عناق وفي النمامة بدنة وفي البروع جفرة وفي حمار الوحش جفرة) العناق الاثني من اولاد المرز وهي ماله سنة اشهر وهي اكبر من الجفرة دون الجذع والجفرة ماتم لها اربعة اشهر وهي من اولاد المرز ايضا والبروع دويبة اكبر من الفارة كواء اذا سدوا عليه احدهما خرج من الاخرى (قوله ومن جرح صيدا او تنف شره او قطع عضوا منه ضمن ما نقص من قيمته) هذا اذا لم يمت اما اذا مات من الجرح يجب فيه كفاية وهذا ايضا اذا بق الجرح اثر اما اذا لم يبق له اثر لم يجب شيء وهذا ايضا اذا لم يمت الشر اما اذا ثبت او قطع بسن ظني فثبت او ابضت عينه ثم زال البياض لم يجب شيء * وقوله او قطع عضوا منه * يعني ولم يخرج منه من حيز الامتناع اما اذا اخرج منه ضمن قيمته كاملة كالوقته ولو لم يعلم انه مات او برى بضمن جميع القيمة استصنا سكذا في المحيط (قوله وان تنف ريش طائر او قطع قوائم صيد فخرج من حيز الامتناع فله فيه كفاية) لانه فوت عليه الا من

١٥ عضوا منه (ولم يخرج منه من حيز الامتناع (ضمن ما نقص) ج ل (٢٩) منه اعتبارا لبعض بالكل كما في حقوق العباد (وان تنف ريش طائر او قطع قوائم صيد فخرج) بذلك (من حيز الامتناع فله فيه كفاية) لانه فوت عليه الا من بغوت آلة الامتناع فغيره جزاؤه

(ومن كسر بيض صيد) غير مذرا وشواه (فعليه قيمته) لانه اصل الصيد وله عريضة ان يصير صيدا فقل منزلة الصيد احتياط (فان خرج من البيض) الذي كسره (فرخ ميت) ولم يعلم ﴿٢٢٦﴾ ان موته كان قبل كسره (فعليه قيمته حيا)

بتقويت الة الامتناع والحيز بشدد و يخفف و هو الجهة فان قتل الصيد بعدما اخرجته من حيز الامتناع هل يجب عليه جزاء آخر قال في الوجيز لا يجب عليه اذا كان قبل ان يودي الجزاء (قوله و من كسر بيض صيد فعليه قيمته) وكذا اذا شواه وهذا اذا لم يكن مذرا اما اذا كان مذرا لا شيء عليه وكذا اذا كسر بيض فعامه فعليه قيمته ولو حلب طليخة او غيرها من الصيد فعليه قيمه اللبن لانه من اجزاء الصيد وكذا اذا جز صوف الصيد فعليه قيمته ولو ضرب بطن طليخة فالقت جنينا ميتا فعليه قيمته حيا لانه يجوز ان يكون مات من ضربه ولو القته ميتا ثم ماتت فعليه قيمتها ولو قتلها حاملا فعليه قيمتها حاملا ولو ادى جزاء الصيد ثم اكل منه وجب عليه ايضا قيمة ما اكل عند ابي حنيفة وعندهما لاشيء عليه لان ذبيحة المحرم ميتة واكل الميتة لا يتعلق بها الجزاء ولانه اذا اطعمه كلابه لم يضمن فكذا اذا اكله وله قوله تعالى ﴿ليذوق وبال امره﴾ فلو اسقطنا عنه الضمان لم يكن ذائعا وبال امره لانه قد سلم له بازاء ما اخرجته وان اكل منه محرم آخر فلا جزاء عليه لان المنع في حق غيره لا يعود الى حرمة الاحرام وانما منع منه لكونه ميتة والمحرم اذا اكل الميتة لم يجب عليه شيء واما البيض اذا شواه بضمن قيمته ثم اكل منه لم يلزمه لاجل الاكل شيء لان البيض انما يلزمه ضمانه لانه ابطال منفعة بانلاف المعنى الذي يحدث منه في الثاني بدليل ان البيض لو كان مما ليس فيه منفعة بان كان مذرا لم يجب بانلافه شيء واذا كان البيض انما يجب ضمانه بانلاف منفعة ما يحدث منه في الثاني وبالثاني قد بطل ذلك المعنى فصار بمنزلة من اتلف بيضا لا منفعة فيه واما اذا اكل من المذبوح قبل اداء الجزاء فانه يدخل ضمان ما اكل في ضمان الجزاء اجماعا وكذا في المصني وقيل هو على الخلاف ايضا (قوله فان خرج من البيضة فرخ ميت فعليه قيمته حيا) هذا استحسان لانه يجوز ان يكون حيا فمات من ضربه (قوله وليس في قتل القراب والحداة والكلب والذئب والحية والعقرب والفسارة جزاء) المراد من القراب الذي يأكل الحيف اما العقق و غراب الزرع فقبيهما الجزاء وكذا لاشيء في القنفاذ والحنافس والجمالان لانها هوام لاصيود واما القرد والقبيل والضب فقيم الجزاء (قوله وليس في قتل البعوض والنمل والبراغيث والفرادشي) لانها ليست بصيود وفي اليوم الجزاء (قوله ومن قتل قلة تصدق بمشاء) مثل كف من طعام او كسرة من خبز هذا اذا اخذها من بدنه اوراسه او ثوبه اما اذا اخذها من الارض فقتلها فلا شيء عليه وسواء قتل القملة او القفاها على الارض وان قتل قلتين او ثلاثا تصدق بكف من طعام وفي الزيارة على ذلك نصف صاع من خنطة وفي الفتاوى اذا قتل عشرة تصدق بنصف صاع وكذا لا يجوز ان يقتل القمل لا يجوز ان يدفعه الى غيره فيقتله فان فعل ذلك ضمن وكذا لا يجوز ان يشير الى القمل ولا يجوز ان يلقي ثيابه في الشمس ليموت القمل او بفسل ثيابه ليموت القمل ولو القى ثيابه في الشمس ليموت القمل فمات القمل فعليه نصف صاع اذا كان كثيرا ولو

لانه معدل يخرج منه الفرخ الحى والكسر قبل او اثناء سبب لموته فبحال عليه احتياطاً وعلى هذا اذا ضرب بطن طليخة فالقت جنينا ميتا وماتت عليه قيمتها هداية (وليس) على المحرم (في قتل القراب) هو الذى يأكل الحيف بخلاف غراب الزرع الذى يأكل الحب والعقق الذى يجمع بينهما لانها لا يبتدآن بالاذى (والحداة) الطائر المعروف وجمعها حدا كقنبه و غيب صحاح (والذئب والحية والعقرب والفأرة) والكلب العقور (جزاء) قال في الهداية وعن ابي حنيفة ان الكلب العقور وغير العقور والمستأنس والمتوحش منها سواء لان المعتبر في ذلك الجنس وكذا الفأرة والاهلية والوحشية اهـ (وليس في قتل البعوض والبراغيث والفراد) والفراس والذباب والوزع والزبور والحنافس والسحفات والقنفذ والصرصر وجميع هوام الارض (شيء) من الجزء لانها ليست بصيود ولا

متولدة من البدن (ومن قتل قلة) او اثنتين او ثلاث من ثوبه او بدنه او القفاها (تصدق بمشاء) ككف (التي) طعام لانها متولدة من التفت الذى على البدن وقدنا بكونها من بدنه او ثوبه لانه لو وجدها على الارض فقتلها لم يكن عليه

شيء (ومن قتل جرادة تصدق بمائها) لان الجراد من صيد البر قال في البحر ولم ار من فرق بين القليل والكثير وينبغي ان يكون كالقمل اه (ومرّة خير ﴿ ٢٢٧ ﴾ من جرادة) كذا روى عن سيدنا عمر رضي الله عنه (ومن قتل مالا يأكل

لحمه من الصيد) البري (كالسباع) من البهائم (ونحوها) من سباع الطير (فصله الجراد ولا يتجاوز بقيمتها شاة) لان قتله انما كان حراما موجبا للجزاء باعتبار اراقه الدم لا باعتبار افساد اللحم لانه غير مأكول وباراقه الدم لا يجب الاדם واحد اما في مأكول اللحم ففيه فساد اللحم ايضا فيجب قيمته بالغة ما بلغت قاضيان في شرح الجامع (وان صال السبع على محرم) ولا يمكنه دفعه الا بقتله فقتله فلا شيء عليه (لانه ممنوع من التعرض لا من دفع الاذى ولهذا كان مأذونا في دفع متوهم الاذى كما في الفواسق فلان مأذونا في دفع المتحقق اول ومع وجود الاذن من الشارع لا يجب الجزاء هداية (وان اضطر المحرم الى اكل لحم الصيد فقتله فعليه الجزاء) لان الاذن مفيد بالكفارة بالنسب هداية (ولا بأس ان يذبح المحرم الشاة والبقرة والبقر والدجاج والبط) بفتح الباء (الكسرى) بفتح

التي ثباه لا لموت القمل بل لتجفيف اوله فوات القمل لا شيء عليه ولو دفع ثوبه الى سلال ليقتل قلة فقتله فعلى الدافع الجزاء ولو اشار الى قلة فقتلها المدلول كان عليه جزاءها ولو قتل قلة على غيره لا شيء عليه كذا في المجتهدى واما لزومه الجراد في القمل وان لم يكن صيدا لانه حادث من البدن كالشعر ففي ازالته ازالة الشعث فلزومه لاجل ذلك الصدقة لانه منى عن ازالة الشعث (قوله) ومن قتل جرادة تصدق بمائها) لان الجراد من صيد البر (قوله) ومرّة خير من جرادة) انما قال هذا تبركا بقول عمر رضي الله عنه فانه روى ان قوما من اهل حمص اصابوا جرادا وكانوا محرمين فسألوا كعب الاحبار فوجب عليهم في كل جرادة درهما فذكروا ذلك لعمر فقال ما اكثر دراهمكم يا اهل حمص تمرّة خير من جرادة (قوله) ومن قتل مالا يؤكل لحمه من الصيد كالسباع ونحوها فعليه الجزاء) كالاسد والفهد والتمر والضبع * وقوله * ونحوها * يعني سباع الطير كالسبازي والصفر وشبهها (قوله) لا يتجاوز بقيمتها شاة) ويقص من ذلك ولا يبلغ فوق شاة وقال زفر يجب قيمته بالغة ما بلغت وان كان قارنا ففيه جزاء ان لا يتجاوز بهما شاتان عندنا وان قتله محرمان فعلى كل واحد منهما الجزاء لا يتجاوز به شاة * وقوله * لا يتجاوز به شاة * بالرفع كما في قولهم سبر يزيد فرسخا كذا في النهاية (قوله) وان صال السبع على محرم فقتله فلا شيء عليه (وكذا اذا صال الصيد وقال زفر يجب الجزاء اعتبارا بالجلل الصائل قلنا هو مأذون له في قتل المتوهم منه الاذى كما في الفواسق فلان يكون مأذونا في دفع المتحقق اول ومع وجود الاذن من الشارع لا يجب الجزاء حقه بخلاف الجلل الصائل فانه يجب عليه قيمته عندهما خلافا لابن يوسف (قوله) فان اضطر المحرم الى اكل لحم صيد فقتله فعليه الجزاء) ثم اذا لم يؤذ الجزاء حتى اكل فعليه جزاء واحد وبداخلان اجمالا وان ادى الجزاء ثم اكل وجب ايضا قيمة ما اكل عند ابن حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا شيء عليه وان اضطر الى اكل ميتة وصيد يأكل الميتة ويترك الصيد عندهما وقال ابو يوسف يأكل الصيد ويكفر وان اضطر الى ميتة والى صيد ذبحه المحرم يأكل الصيد ولا يأكل الميتة وان وجد صيد او مال مسلم ذبح الصيد ولا يأخذ مال المسلم وكذا اذا وجد صيدا ولحم انسان يذبح الصيد ولا يتناول لحم الانسان فان وجد صيدا ولحم كلب يأكل الكلب ويذبح الصيد وفي الكرخي اذا اضطر الى مال مسلم وميتة يأكل مال المسلم ويترك الميتة لانه يباح اخذ مال الغير عند الضرورة بشرط الضمان ويباح الميتة عند الضرورة ايضا ومال الغير مباح في الاصل لولا حق مالكه فاذا اباحته الضرورة كان تناوله اول من تناول المحظور في الاصل (قوله) ولا بأس ان يذبح المحرم الشاة والبقرة والبعير والدجاج والبط الكسرى (لان هذه الاشياء ليست بصيود والمراد بالبط الكبار التي تكون في المنازل لانه غير ممنوع اما الذي

الكافين نسبة الى كسكر قال في المغرب ناحية من نواحي بغداد واليه ينسب البط الكسرى وهو مما يتأنس به في المنازل وطيرانه كالديجاج اه لان هذه الاشياء ليست بصيود

لعدم التوحش (وان قتل حماما مسرولا) يفتح الواو في رجليه ﴿ ٢٢٨ ﴾ ريش كأنه سراويل الوف مستأنس

بطير فانه تمتنع متوحش وقيد بالكسرى وهو كبار الاوز احترازا عن بطل غير الكسرى وهو الذى بطير فانه صيد * وكسر ناحية من نواحى بغداد (قوله فان قتل حماما مسرولا او طيرا مستأنسا فليبه الجزاء) لانها متوحشان في اصل الخلقة والاستيناس عارض والمسرولة في رجليها ريش كأنه سراويل (قوله و اذا ذبح المحرم صيدا فذبحته ميتة لا يحل اكلها) وكذا ما ذبحه الحلال من صيد الحرم وانما قال لا يحل اكلها وقد ذكر انه ميتة لانه ربما يتوهم انه ميتة يحل اكلها كالمسك قزال الوهم بذلك او يحتمل انه ميتة على المحرمين دون الحلال فزاده بيان بقوله لا يحل اكلها لاحد (قوله ولا بأس ان يأكل المحرم لحم صيد اصطاده حلال) اى في الحل اما اذا اصطاده من الحرم لا يحل اكلها (قوله وذبحه) اى ذبحه الحلال (قوله اذا لم يده الحرم ولا امره بصيده) ولو لم يأمره بصيده ولعن الحلال اصطاده للمحرم قصدا فهو حلال للمحرم وسواء اصطاده الحلال لنفسه او للمحرم فانه يجوز للمحرم ان يأكله اذا لم يكن للمحرم فيه صنع (قوله وفي صيد الحرم اذا ذبحه الحلال الجزاء) الا ما استثناء الشرع اى يجب عليه فيمنه يتصدق بها على الفقراء ولا يحجزه الصوم لانها غرامة وليست بكفارة فاشبه ضمان الاموال بئى اذا قتل الحلال صيد الحرم اما اذا قتل المحرم في الحرم فانه يتأدى كفارته بالصوم لانه في حق المحرم لا يظهر حرمة الحرم فوجب عليه الكفارة ويتأدى بالصوم وهل يحجزه الهدى فيه روايتان احدهما لا يتأدى الواجب بارقة الدم بل بالتصدق باللحم حتى يشترط ان يكون قيمة اللحم بعد الذبح مثل قيمة الصيد فان كانت دون ذلك لا يحجزه وكذا اذا سرق المذبح لانه لا مدخل للدم في الغرامات وانما اعتبر فيه التملك من المحتاج وفي الرواية الاخرى يتأدى الواجب بارقة الدم حتى اذا سرق المذبح لا يلزمه شيء غيره كذا في النهاية ولو ذبح الحلال صيدا في الحرم وادى جزائه لا يحل له اكله (قوله وان قطع حشيش الحرم او شجره الذى ليس بمملوك ولا هو مما يئته الناس فعليه قيمته) اعلم ان شجر الحرم اربعة انواع ثلاثة منها يحل قطعها والانتفاع بها وواحد لا يحل قطعه وعليه قيمته فالثلاثة كل شجر يئته الناس وهو من جنس ما يئثونه وكل شجر يئث بنفسه وهو مما يئثونه وكل شجر يئته الناس وهو مما لا يئثونه والواحد كل شجر يئث بنفسه وهو مما لا يئثونه فيدئى فيه ان يكون مملوكا لانسان او لم يكن حتى قالوا لو نبت ام غيلان بنفسها في ارض رجل فقطعها قاطع فليبه قيمته لملكها وقيمة اخرى لحق الشرع وحاصله انه لا يجب الجزاء في الشجر الا اذا اجتمع فيه شرطان ان يئث بنفسه وان يكون مما لا يئته الناس وقول الشيخ الذى ليس بمملوك فيه اشكال من حيث انه قد يصحكون مملوكا ويجب به الجزاء كما اذا قلع شجرا نبت في ارض غيره وهو مما لا يئته الناس فانه يجب فيه قيمتان قيمة للمالك وقيمة لحق الله وبهذا قال المالكي رحمه الله سواه الذى ليس بمنبت ليعتزر بما اذا نبت ما ليس بمنبت فانه لا شيء

بطي: النهوض للطيران (او طيرا مستأنسا فعليه الجزاء) لانها صبود في الاصل متوحشة باصل الخلقة فلا يطل بالاستيناس العارض كالبعير اذا نذ فانه لا يأخذ حكم الصيد في الحرمة على الحرم (وان ذبح المحرم صيدا) مطلقا او الحلال صيد الحرم (فذبحته ميتة لا يحل اكلها) لاحد من محرم او حلال (ولا بأس ان يأكل المحرم لحم صيد اصطاده حلال) من حل (وذبحه اذا لم يده الحرم عليه ولا امره بصيده) سواء اصطاده لنفسه او للمحرم حيث لم يكن له فيه صنع (وفي صيد الحرم اذا ذبحه الحلال فليبه الجزاء) بقدر قيمته يتصدق به على الفقراء ولا يحجزه هنا الصوم لانها غرامة وليست بكفارة فاشبه ضمان الاموال هداية (وان قطع حشيش الحرم) محرم او حلال (او شجره) الرطب (الذى ليس بمملوك) قيد فيهما وكذا قوله (ولا هو مما يئته الناس) كالشجر ونحوه (فعليه قيمته) كما تقدم قبله وقيدنا بالرطب لانه لا شيء يقطع البابس

منهما (وكل شيء منه القارن) بين الحرج ٢٢٩ والعمره (مما ذكرنا ان فيه على الفرد) بسبب جنائنه على احرامه (دما عليه اي القارن (دما) الجنائنه على الحج والعمره فيجب عليه (دم لجنه ودم لعمرته) وكذا الصدقة (الا ان يجاوز المقات من غير احرام ثم يحرم) داخل المقات (بالعمره والحج) مما (فيلزقه دم واحد) لكونه عند المجاوزة غير قارن والواجب عليه احرام واحد وتأخير واجب واحد لا يجب الاجزاء واحدهما وقيدنا الاحرام بدخل المقات لانه اذا عاد اليه قبل الطواف وجدد الاحرام سقط عنه الدم (واذا اشترك الحرمان في قتل صيد في حرم او حل (فلي كل واحد منهما الجزاء كاملا) لان كل واحد منهما جنى على احرام كامل (واذا اشترك الحلالان في قتل صيد الحرم فليهما جزاء واحد) لان الضمان هنا لعمره الحرم فجري بجرى ضمان الاموال فيقتد بانحداح الحل كرجلين قتلا رجلا خطأ يجب عليهما دية واحدة وعلى كل واحد منهما كفارة هديه واذا اشترك محرم وحلال فلي المحرم الجزاء الكامل وعلى الحلال النصف جوهره (واذا باع المحرم صيدا او ابتاعه) اي اشتراه (فاليبيع باطل) لانه لا ملك بالاصطاد

فيه * وقوله * وان قطع حشيش الحرم او شجره * يعني الرطب منه اما اذا قطع اليابس فلا شيء فيه والحرم والحلال في ذلك سواء ولا يكون الصوم في هذه القيمة مدخل ويتصدق بقيته على الفقراء واذا ادى القيمة ملكه كما في حقوق الجهاد ويكره بيعه بعد ذلك لانه ملكه بسبب محظور الا انه يجوز بيعه مع الكراهة بخلاف الصيد اي لا يجوز بيع صيد اصطاده محرم ولا بيع صيد الحرم اصلا ولو ادى جزائه والفرق ان يبيع حيا ففرض للصيد الآمن بغيره الا من ويبيع بعد ما قتله يبيع ميتة وليس له ان يبيع حشيش الحرم دوا به عندهما وقال ابو يوسف لا بأس به لان منعه الدواب منه متعذر ولما ان القطع بالسائر كالقطع بالناسجل ويجوز اخذ الورق من شجر الحرم ولا شيء فيه اذا كان لا يضر بالشجر (قوله وكل شيء) فله القارن مما ذكرنا ان فيه على الفرد دما فعل القارن فيه دما دم لجنه ودم لعمرته (وكذا الصدقة وهذا انما يعني بها الجنائيات التي لا اختصاص لها باحد النكسين كلبس الخيط والتطلب والحلق والتعرض للصيد اما ما يختص باحدهما فلا كترك الرمي وطواف الصدر (قوله الا ان يجاوز المقات غير محرم ثم يحرم بالعمره والحج فيلزمه واحد) خلافا لزم وهذا اذا مضى على احرامه ولم يعد اما اذا عاد الى المقات قبل الطواف وجدد التلبية والاحرام سقط عنه الدم خلافا لزم (قوله واذا اشترك حرمان في قتل صيد فلي كل واحد منهما الجزاء كاملا) سواء كان صيد الحرم او الحل ولو كانوا عشرة او اكثر فلي كل واحد منهم جزاء كامل (قوله واذا اشترك حلالان في قتل صيد الحرم فليهما جزاء واحد) لان الضمان يجري بجرى ضمان الاموال واذا اشترك محرم وحلال في قتل صيد الحرم فعلى المحرم جميع القيمة وعلى الحلال نصفها واذا اشترك حلال ومفرد وقارن في قتل صيد الحرم فعلى الحلال النصف وعلى المفرد جزاء واحد كامل وعلى القارن جزاء آن ولو اجتمعا على قتل صيد الحرم وهم غير محرمين فعليه قيمة واحدة ولا يجزى عنه الصوم والصيد ميتة لا يحل اكله (قوله واذا باع المحرم صيدا او ابتاعه فاليبيع باطل) وعلى البايع والمشتري جزاؤه اذا كانا محرمين وهذا اذا اصطاده وهو محرم وباعه وهو محرم اما اذا اصطاده وهو حلال وباعه وهو محرم فاليبيع فاسد والفرق بين الباطل والفاسد بآتيك في البيوع ان شاء الله تعالى ولو اصطاده وهو محرم وباعه وهو حلال جاز البيع ولو اشترى حلال من حلال صيدا فلم يقبضه حتى احرم احدهما بطل البيع ولو احرم وفي يده صيد فعليه ان يرسله فان ارسله ثم وجدته بعد ما وجد في يد غيره فهو اولى به لان ملكه لا يزول بالارسال وان ارسله من يده انسان ضمن قيمته عند ابي حنيفة وندمه لاضمان عليه وان احرم وفي يده اوقى نقص معه صيد فليس عليه ان يرسله وان اصطاد صيدا

فكذا بالبيع فلو صاد حلالا وباعه محرم فاليبيع فاسد وبمكس

بأثر جوهرة (باب الإحصار) هو لغة المنع وتحرما منع المحرم من ﴿ ٢٣٠ ﴾ إذا الركنين (إذا احصر المحرم بدو أو أصابه

وهو محرم لم يملكه بالأخذ وإن أرسله بنفسه ثم وجده بعد ما حل في يد رجل بالحل
فليس له أن يترده منه والله أعلم

باب الإحصار

الإحصار في اللغة المنع يقال حصره العدو واحصره المرض وفي الشرع عبارة من
منع الحرم عن الوقوف والطواف بعذر شرعي يباح له التحلل بالدم بشرط القضاء عند
الامكان (قوله) رحمه الله إذا احصر المحرم بدو أو أصابه مرض يمنعه من المضى
حله التحلل ذكر العدو ينظم المسلم والكافر والبيع وكذا إذا احصر مجلسا لا يقدر
على الخروج منه إلا بعد فوات الحج فإنه يجوز له التحلل وكذا إذا مات محرم المرأة
وبينها وبين مكة ثلاثة أيام فصاعدا فإنها بمنزلة المحصر لأنه ليس لها أن تخرج بغير محرم
وكذا إذا سرقت نفقة أو ماتت راحلته وهو عاجز عن المثنى فهو محصر وإن كان
قادرا على المثنى فليس بمحصر (قوله) وقيل له ابث بشاة تدع بالحرم) أو بقيتها
ولا يجوز التحلل إلا بعد الذبح وتقيده بالحرم إشارة إلى أنه في الحل فإن كان في الحرم
وذبح فكأنه حل وذبح عنه في غير الحرم أو لم يذبح في اليوم الذي واعدهم فيه فحل
وهو لا يعلم فعليه دم لاحتلاله وهو على إحرامه كما إذا ذبح عنه فإن بئس بهذين فإنه
يحل بذبح الأول منهما والآخر يكون تطوعا إلا أن يكون قارنا فإنه لا يحل إلا بذبح
الآخر (قوله) وواعد بها من يحماهها اليوم بعينه) إنما يواعدهم على قول أبي
حنيفة لأن دم الإحصار عنه لا يتوقف يوم النحر وعندهما هو وقت يوم النحر
ولا يحتاج إلى الواعدة (قوله) ثم تحلل) أي على الاستنجاب يتحل بالحق عندهما
وعند أبي يوسف قبل الحلق واجب وقيل مستحب أيضا والتحلل يقع بالذبح عندنا
وهذا إذا احصر في الحل أما إذا احصر في الحرم فالحلق واجب كذا في شرحه ثم
إذا كان في الحل ولم يجب عليه الحلق وأراد أن يتحل فحل أدنى ما يحصره الإحصار
ليخرج به من العباد (قوله) فإن كان قارنا بئس بهمين) لأنه يحتاج إلى التحلل عن
أحرامين فإن بئس بهدي واحد ليتحل به عن أحرام الحج ويبقى في أحرام العمرة
لم يتحل عن واحد منهما لأن التحلل منه شرعا في حالة واحدة فإن لم يجد المحصر
الهدى فهو محرم إلى أن يجد أن يطوف ويسعى ويحلق وعن أبي يوسف إذا لم
لم يجد الهدى يقوم الهدى بالطعام وينصدق به فإن لم يجد ذلك صام عن كل
نصف صاع يوما فإن أدرك المحصر هديه بعد ما بئس به صنع ماشاء من بيع أو هبة أو
غير ذلك وإن بئس هديه وأراد أن يرجع إلى أهله فله ذلك سواء ذبح عنه أو لم يذبح
كذا في البيهقي (قوله) ولا يجوز ذبح دم الإحصار إلا في الحرم ويجوز قبل يوم النحر
عند أبي حنيفة) وكذا بعده (قوله) وقال أبو يوسف ومحمد لا يجوز الذبح لمحصر
بالحج إلا في يوم النحر اعتبارا بهدي التمة والقران وله قوله تعالى ﴿ ولا تحلقوا رؤسكم ﴾

مرص منه من المضى) أو
هلكت نفقته (حله التحلل)
لئلا يتأخر حرامه فيشوق عليه
(وقيل له ابث بشاة) أو بقيتها
(تدع في الحرم) فإن لم يجد
بقي محرما حتى يجد أو يتحلل
بطواف (وواعد من يحملهها
بوما بعينه) لا يعلم متى يتحلل
(يذبحها فيه) أي في ذلك
اليوم (ثم) إذا جاء ذلك اليوم
(تحلل) أي حله ما كان
محظورا وفيه إيماء إلى أنه
لاحق عليه ولكنه حسن
لأن التحلل حصل بالذبح
وهذا إذا كان الإحصار في
الحل أما إذا كان في الحرم
فالخلق واجب جوهرة
(وإن كان قارنا بئس بهمين)
لاحتياجه إلى التحلل من
أحرامين ولا يحتاج إلى التمين
فإن بئس بهدي واحد ليتحل
عن أحدهما لم يتحل عن
واحد منهما لأن التحلل منهما
شرع في حالة واحدة وفي ذلك
تغير المشروع (ولا يجوز
ذبح دم الإحصار) مطلقا (إلا
في الحرم ويجوز ذبحه قبل
يوم النحر عند أبي حنيفة)
لاطلاق النص ولأنه لتجمل
التحلل (وقال) لا يجوز الذبح
لمحصر بالحج إلا في يوم
النحر (اعتبارا بدم التمة
والقران قال في الصحيح و
رجح دليل الإمام في الشروح
وهو المختار عند أبي الفضل

الموصلى وبرهان الشريعة وصدر الشريعة والنسب اه (ويجوز للحصر بالعمرة ان يذبح متى شاء) اتفاقا لانها غير مختصة بوقت فكذا التحلل منها (والحصر بالحج) ولو نقلا (اذا تحلل) ولم يحج من عامه (فليجزة) قضاء عما فاتته (وعمرة) لانه في معنى قاتل الحج (٢٣١) يتحلل بانفال العمرة فان لم يأت بها قضاها وقيدنا بكونه لم يحج

من عامه لانه لو حج منه لاعمرة عليه لانه ليس في معنى قاتل الحج جوهرية (وعلى) المحصر بالعمرة (القضاء) لما شرع فيه (وعلى) المحصر (القارن) حجة وعمرتان (اما الحج واحدهما فلما بينا والثانية لانه خرج منها بد صحة الشروع فيها هدية (واذا بعث المحصر هديا وواعدهم ان يذبحوه في يوم بيته ثم زال الاحصار فان قدر على ادراك الهدي والحج) ما لم يحجزه التحلل ولزمه (المضى) لزوال العجز قبل حصول المقصود بالخلف (واذا ادرك هديه صنع به ماشاء لانه ملكه وقد كان المقصود استغنى عنه هديه والا (فان قدر على ادراك الهدي دون الحج تحلل) لعجزه عن الاصل (وان قدر على ادراك الحج دون الهدي جازله التحلل استحسانا) لئلا يضيع عليه ماله مجانا الا ان الافضل الوجه (ومن احصر بمكة وهو ممنوع من) الركينة (الطواف والوقوف كان

حتى يبلغ الهدى محله فخصه بمكان ولم يخصه بزمان ولانه دم كفارة حتى لا يجوز الاكل منه فيختص بالمكان دون الزمان كدماء الكفارات بخلاف دم المتعة والقران لانه دم نسك (قوله) ويجوز للحصر بالعمرة الذبح متى شاء) يعنى بالايجاع لان العمرة لا يختص التحلل منها بيوم النحر فلا يختص هدى الاحصار فيها بيوم النحر (قوله) والحصر بالحج اذا تحلل فليجزة وعمرة) هذا اذا قضى الحج من قابل اما اذا قضاء من عامه لم يلزمه العمرة لانه ليس في معنى قاتل الحج (قوله) وعلى المحصر بالعمرة القضاء (لان الاحصار منها متحقق وقال مالك لا يتحقق لانها لا تنوقت ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه احصروا بالحديبية وكانوا عمارا فخلق النبي صلى الله عليه وسلم وامر اصحابه بذلك وان قلت قد ذكرتم ان المحصر لا يحتاج الى الحلق عند ابي حنيفة ومحمد والنبي عليه السلام خلق بالحديبية قلت ذكر ابو بكر الرازي ان المحصر انما لا يحتاج الى الحلق اذا احصر في الحل اما اذا احصر في الحرم فانه يحلق لان الحلق عندهما موقت بالحرم ورسول الله صلى الله عليه وسلم كان محصرا بالحديبية وبضمان الحرم (قوله) وعلى القارن حجة وعمرتان (اما الحج واحدهما فلما ذكرنا في المفرد والثانية لانه خرج منها بد صحة الشروع فيها وهذا اذا لم يقرن من عامه ذلك اما اذا قرن من عامه ذلك سقطت عنه العمرة الثانية كما في المفرد اذا حج من عامه ذلك (قوله) واذا بعث المحصر هديا وواعدهم ان يذبحوه في يوم بيته ثم زال الاحصار فان قدر على ادراك الهدي والحج لم يحجزه التحلل ولزمه المضى) لزوال العجز فاذا ادرك هديه صنع به ماشاء (قوله) وان قدر على ادراك الهدي دون الحج تحلل (يذبح الهدي لعجزه عن الاصل) قوله وان قدر على ادراك الحج دون الهدي جازله التحلل استنباه) وهذا التقسيم لا يستقيم على قولهما لان دم الاحصار عندهما موقت بيوم النحر فمن يدرك الحج فانه يدرك الهدي وانما يستقيم على قول ابي حنيفة لعدم توقيت الدم بيوم النحر عنده وذكر المكي ان هذا التقسيم يتصور ايضا على الاجماع كما اذا احصر في عرفه واسره بالذبح عند طلوع الفجر يوم النحر فزال الاحصار قبل الفجر بحيث يدرك الحج دون الهدي لان الذبح يعنى ولو ان المحصر ذهب الى القضاء في عامه ذلك بعد ما تحلل بالذبح عنه فانه يقضى باحرام جديد وعليه قضاء بالحج لا غير لانه لم يفت عليه الحج في ذلك العام (قواه) ومن احصر بمكة وهو ممنوع من الوقوف والطواف كان محصرا) لانه تعذر عليه الاتمام وكذا اذا احصر في الحرم ايضا فتحكمه كذلك (قوله) فان قدر على احدهما فليس بمحصر (اما اذا قدر على الطواف دون الوقوف فلا لان قاتل الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل واما اذا قدر على الوقوف فقد تم

محصر) لانه تعذر عليه الاتمام. فصار كما اذا احصر في الحل (وان قدر على احدهما فليس بمحصر) لانه ان قدر على الطواف تحلل به وان قدر على الوقوف فقد تم جهة فليس بمحصر

﴿باب الفوات﴾ عقبه الإحصار لأن كلامهما من العوارض والإحصار منه بمنزلة المفرد من المركب وذلك لأن الإحصار إحرام بلا أداء والفوات إحرام ﴿٢٣٢﴾ وأداء نهر (ومن أحرم بالحج)

جبه ولا يكون محصرا وإذا لم يكن محصرا هل يتحلل قيل لا لأنه لو تحلل في مكانه يقع التحلل في غير الحرم وهو ما شرع في الحرم ولو أخر التحلل حتى يحلق في الحرم يقع في غير زمان الحلق والتأخير عن الزمان أهون من التأخير عن المكان فيؤخر الحلق حتى يحلق في الحرم وقيل يتحلل لأنه لو لم يحلق في الحل ربما تمت الإحصار فيحتاج إلى الحلق في غير الحرم فيفوت عنه الزمان والمكان جعلا قعلا أحدهما أولى والله أعلم

﴿باب الفوات﴾

الفوات عدم الشيء بعد وجوده وإنما قال هنا الفوات مفردا وفي الصلاة الفوات جعلا لأن الصلوات جمع والحج واحد لا يجب في العمر الأمرة واحدة (قوله رحمه الله ومن أحرم بالحج فقائه الوقوف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج) لأن الحج عرفة (قوله وعليه أن يطوف ويسعى ويتحلل ويقضى الحج من قابل ولادم عليه) لأن التحلل وقع بأفمال العمرة فكانت في حق فاته الحج بمنزلة الدم في حق المحصر فلا يجمع بينهما كذا في الهداية وقوله «وعليه أن يطوف ويسعى» هذا الطواف والسعي على عمرة مؤداة بأحرام الحج عندهم وقال أبو يوسف ينقلب أحرامه عمرة وقائده لواحرم بحجة أخرى تلزمه ويؤديها عند أبي يوسف لأنه ضم حجة إلى عمرة وعندهما ضم حجة إلى حجة فيلزمه رفضها ثم يقضيها وقائدة أخرى أن هذه العمرة تسقط عنه العمرة التي تلزمه في جميع عمره عند أبي يوسف وعندهما لا تسقط فإن كانا قارنا أدى العمرة أولا لأنها لا تقوت فإذا أتى بها فقد أتى بها في وقتها وأما الحج فاته يفوت فإذا فات لم يكن يدم إلى أن يتحلل منه بطواف وسعى وبطل عنه دم القران وعليه قضاء حجه ويقطع التلبية إذا ابتدأ بالطواف وقد قالوا إن من فاته الحج فهو باق على إحرامه إلى أن يتحلل منه بممل عمرة فإن جامع في إحرامه قبل أن يتحلل فعليه دم لأنه باق على إحرامه وكذا إذا قتل صيدا فعليه جزاؤه (قوله والعمرة لا تقوت وهي جائزة في جميع السنة) العمرة أربعة أشياء أحرام وطواف وسعى وحلق أو تقصير إثنين منها ركنان الإحرام والطواف وإثنين منها الواجب السعي والحلق والركن لا يجوز عنه البدل والواجب يجوز عنه البدل إذا تركه وما سوى هذه الأربعة سنن وآداب فإذا تركها كان مسيئا ولا شيء عليه (قوله الأخسة أيام بكره فعلمها فيها يوم عرفة ويوم النحر والأيام التشريق) يعني يكره أنشاؤها بالإحرام أما إذا أداها بإحرام سابق كما إذا كان قارنا فقائه الحج وأدى العمرة في هذه الأيام لا يكره وإنما كرهت في هذه الخمسة الأيام لأن هذه الأيام للمع فكانت متباعدة وعن أبي يوسف أنها لا تتركه في يوم عرفة قبل الزوال لأن دخول وقت ركن الحج بعد الزوال لا قبله والأظهر ما ذكرناه ولكن مع هذا لو أداها في هذه الأيام صحت لأن الكراهة لتبرها

فرضا أو نفلا صحيحا أو فاسدا (فقائه الوقوف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج) لما تقدم أن وقت الوقوف يمتد إليه وأن الحج بعرفة (و) يجب (عليه) إذا أراد التحلل (أن) يتحلل بأفمال العمرة (أن) يطوف ويسعى من غير إحرام جديد لها (ويتحلل) بالحلق أو التقصير قال الأسيدي ثم عنبه أبي حنيفة ومحمد أصل إحرامه بالحج باق ويتحلل بممل عمرة وعند أبي يوسف يصير إحرامه إحرام عمرة والصحيح قولهما الصحيح (ويقضى الحج من قابل ولادم عليه) لأن التحلل وقع بأفمال العمرة فكانت في حق فاته الحج بمنزلة الدم في حق المحصر فلا يجمع بينهما (والعمرة لا تقوت) لأنها غير موقوتة بوقت (وهي جائزة في جميع السنة الأخسة أيام بكره) كراهة تحريم (فعلمها فيها) أي أنشاؤها بالإحرام أما إذا أداها بإحرام سابق كما إذا كان قارنا فقائه الحج وأدى العمرة في هذه

الأيام لا يكره جوهره وإنما كرهت في هذه الأيام لأنها أيام الحج فكانت شعبة له وهي (يوم عرفة) (وهو) ويوم النحر والأيام التشريق

الثلاث (والعمرة سنة) مؤكدة في الصحيح ﴿ ٢٣٣ ﴾ وقبل واجبة نهر (وهي الاحرام والطواف والسعي) والحلق

والتقصير فالاحرام شرط
واكثر الطواف ركن و
غيرهما واجب وانما يذكروا
الحلق لانه يخرج منها

وهو تعظيم امر الحج وتخليص وقته له كذا في الهداية (قوله والعمرة سنة) هذا
اختيار الشيخ والصحيح انها واجبة كالوتر وقال الشافعي فريضة لما انها غير موقفة بوقت
وتبادى بنيتها غيرها كما في فائت الحج وهذه آية التلبية (قوله وهي الاحرام والطواف
والسعي) والحلق الاحرام شرطها والطواف ركنها والسعي والحلق واجبان فيها وليس
فيها طواف الصدر والله اعلم

﴿ باب الهدى ﴾

﴿ باب الهدى ﴾

لما ذكر الهدى فيما تقدم
من المسائل احتج الى بانه
وما يتعلق به ان كمال ويقال
فيه هدى بالتشديد على قبل
الواحدة هدية كطية ومطى
ومطابا مغرب (الهدى) لغة
وشرعا ما يهدى الى الحرم
من النعم لتقرب (وإدناه شاة
وهو) اى الهدى (من ثلاثة
انواع الابل والبقر والغنم)
لان العادة جارية باهدى هذه
الانواع (يجزى في ذلك)
ما يجزى في الاضحية وهو
(التي فصاعدا) وهو من
الابل ما تم له خمس سنين ومن
البقر سنتان ومن الغنم سنة
(الا من الضأن فان الجزع
منه يجزى) والجزع يفختين
مادون التي (ولا يجوز في
الهدى مقطوع الاذن او
اكثرها ولا مقطوع الذنب
ولا اليد ولا الرجل ولا
الذاهبة العين ولا العفاء)
كثيره الهزال (ولا العرجاء
التي لا تمشى الى المنسك)
بفتح السين وكسرهما الموضع
الذى تدخ به النساء صحاح

الهدى اسم لما يهدى الى مكان وهو الحرم وهو مختص بالابل والبقر والغنم (قوله
رحمه الله الهدى ادناه شاة وهو من ثلاثة انواع الابل والبقر والغنم يجزى في ذلك كله
التي فصاعدا الا الضأن فان الجذع منه يجزى) والتي من العز والضأن ماله سنة
وطعن في الثانية والذكر والاتى فيه سواء ومن البقر ماله سنتان وطعن في الثالثة
ومن الابل ماله خمس سنين وطعن في السادسة والجذع من الضأن والعز ماله سنة
اشهر وقيل اكثر السنة وانما يجزى الجزع من الضأن اذا كان بحيث لو اختلط
بالتنابا اشتبه على الناظر انه منهم والذكر من الضأن افضل من الاتى اذا استويا
والاتى من البقر افضل من الذكر اذا استويا والجواميس كالبر (قوله ولا يجزى
في الهدى مقطوع الاذن ولا اكثرها) ولا من لا اذن لها خلقه واما اذا كانت
مسفورة جاز ثم الذاهب من الاذن ان كان الثلث او اقل اجزاء عند ابى حنيفة
ومحمد فعلى هذا الثلث في حكم القليل وعند ابى يوسف ايضا اذا كان الذاهب الثلث
لما زاد لم يجز وان كان اقل جاز فعلى هذه الرواية الثلث في حسد الكثير وقال ابو
يوسف ان كان الباقي من الاذن اكثرها جاز وان ذهب النصف وبقى النصف لم يجز
لان في النصف استوى الخطر والاباحة فكان الحكم في الخطر ولا يجوز في الهدايا الا
ما يجوز في الضحايا (قوله ولا مقطوعة الذنب ولا اليد ولا الرجل) ويعتبر فيه من
الكثرة والقلة ما يعتبر في الاذن وكذا الانف والالية مثله (قوله ولا الذاهبة العين)
اى الذاهبة احدى العينين لان النبي عليه السلام نهي ان يضحي بالعوراء البين عورها
فان كان الذاهب قليلا جاز وان كان كثيرا لا يجوز ومعرفة ذلك ان تشد العين المعينة
بعد ان لا تلف الشاة يوما او يومين ثم يقرب العلف اليها قليلا قليلا حتى اذا رآته
من مكان اعلم ذلك المسكان ثم يشد عنها الصخرة ويقرب العلف اليها قليلا قليلا حتى
اذا رآته من مكان اعلم عليه ثم ينظر الى تقارب ما بينهما فان كان ثلثا فالذاهب الثلث وان
كان نصفا فالذاهب النصف (قوله ولا العفاء) وهى الهزيلة (قوله ولا العرجاء)
التي لا تمشى الى المنسك وهو المذبح فان كان عرجاء لا يمشى عن الشى جاز وهذا اذا كانت
العيوب موجودة بها قبل الذبح اما اذا اصابها ذلك في حالة الذبح بالاضطراب وانتقلت
السكين فاصابت هينا او كسرت رجلها جاز لان مثل هذا لا يمكن الاحتراز عنه والحصى
جاز في الهدى لان ذلك يستعمل وبطيب لحمه والقرن اذا كان مكسورا لا يمنع الجواز

لأنها صَيَّوْب بنية وهذا إذا كانت الصيَّوب موجودة قبل الذبح أما إذا أصابها ذلك حالة الذبح بالاضطراب وانقلبت السكين جاز لأن مثل هذا لا يمكن الاحتراز عنه (والشاة جائزة) في الحج (في كل شيء) جناه في إحرامه (إلا في موضعين) وهو (من طواف الزيارة جنباً) أو أفاض أو نكسأ (ومن جامع بعد الوقوف برفة) وقبل الحلق كما مر (فانه لا يجوز) فيها في هذين الموضعين (الابنية) كما تقدم (والبدنة والبقرة تجزى كل واحدة منهما عن سبعة) ومادونها بالاولى (إذا كان كل واحد من الشركاء يريد القرية) ولو اختلف وجه القرية بأن أراد أحدهم ﴿٢٣٤﴾ النعمة والآخر القران والآخر التطوع

لأنه ليس بما كُول ويجوز الثولاء. وهي المجنونة لأن الفضل غير مقصود في البهائم ويجوز الهتاء إذا كانت تقتلف وهي ذاهية الأسنان ولا يجوز المريضة (قوله) والشاة جائزة في كل شيء إلا في موضعين من طواف الزيارة جنباً ومن جامع بعد الوقوف برفة) قبل الحلق وقبل طواف الزيارة (فانه لا يجوز الابنية) أو بقرة (قوله) والبدنة والبقرة تجزى كل واحد منهما عن سبعة) من النعم وكذا عن اثنين أو ثلاثة أو أربعة هو الصحيح كذا في الوجيز (قوله) إذا كان كل واحد من الشركاء يريد القرية) ولو اختلف وحسب القرب وعند زفر لابد من اتفاق القرب واختلافها بأن يريد أحدهم النعمة والآخر القران والثالث التطوع لأن المقصود بالقرب واحد وهو الله عز وجل. فان قلت فما الأفضل سبع بدنة أو الشاة. قلت ما كان أكثرهما لحماً فهو أفضل (قوله) وإن كان أحدهم يريد بنصيبه اللحم لم يجز للبائتين) وكذا إذا كان معهم ذبي (قوله) ويجوز الأكل من هدى التطوع والتمتع والقران) يعني بالتطوع إذا بلغ محله وكذا أنه يعلم النفي (قوله) ولا يجوز الأكل من بقية الهدايا) كدما الكفارات والنذور وهدى الإحصار والتطوع إذا لم يبلغ محله (قوله) ولا يجوز ذبح هدى التطوع والتمتع والقران إلا يوم النحر ويجوز ذبح بقية الهدايا أي وقت شاء) الدماء المتأسك على ثلاثة أوجه في وجه يجوز تقديمه على يوم النحر بالإجماع بعد أن حصل الذبح في الحرم وهو دم الكفارات والنذور وهدى التطوع وفي وجه لا يجوز ذبحه قبل يوم النحر إجماعاً وهو دم التمتع والقران والأضحية والنذور وهدى التطوع وفي وجه اختلفوا فيه وهو دم الإحصار فتد أبي حنيفة يجوز تقديمه وعندهما لا يجوز وفي الميسوط يجوز ذبح هدى التطوع قبل يوم النحر إلا أن ذبحه يوم النحر أفضل قال في الهداية وهو الصحيح يعني أنه يجوز ذبحه قبل يوم النحر ويجوز ذبح بقية الهدايا في أي وقت شاء وقال الشافعي لا يجوز إلا في يوم النحر (قوله) ولا يجوز ذبح الهدايا إلا في الحرم) قال الله تعالى ﴿ثم حملها إلى البيت العتيق﴾ وقال في جزاء الصيد ﴿هديا بالغ الكعبة﴾ فصار أصلاً في كل دم هو كفارة ولأن الهدى اسم لما يهدي إلى الحرم (قوله) ويجوز أن تصدق بها على مساكين الحرم وغيرهم) إلا أن مساكين الحرم

لأن المقصود بها واحد وهو الله تعالى (فإن أراد أحدهم بنصيبه اللحم) أو كان ذبياً (لم تجزى عن البائتين) لأنهم لم يخص الله تعالى (ويجوز الأكل) لمصاحب الهدى بل يندب (من هدى التطوع والتمتع والقران) إذا بلغ الهدى محله لأنه دم نكسأ فيجوز الأكل منه بمنزلة الأضحية وما جاز الأكل منه لأصاحبه جاز للفقير وقيدنا ببلوغ المحل لأنه إذا لم يبلغ الحرم لا يحل الانتفاع منه لغير الفقير كما يأتي في آخر الباب (ولا يجوز الأكل من بقية الهدايا) كدما الكفارات والنذور وهدى الإحصار والتطوع إذا لم يبلغ محله (ولا يجوز ذبح هدى التطوع والتمتع والقران إلا في يوم النحر) وفي الأصل يجوز ذبح دم التطوع قبل يوم النحر وذبحه يوم النحر أفضل وهذا هو الصحيح لأن القرية في التطوعات

باعتبار أنها هدايا وذلك يتحقق ببلوغها إلى الحرم فإذا وجد ذلك جاز ذبحها في غير يوم النحر وفي أيام النحر (أفضل) أفضل لأن معنى القرية قرائة الدم فيه أظهر هدابة (ويجوز ذبح بقية الهدايا أي وقت شاء) لا بها دماء كفارات فلا تختص بيوم النحر لأنها لما وجبت لجبر النقصان كان التحجيل بها أول لارتفاع النقصان من غير تأخير بخلاف دم التمتع والقران لأنه دم نكسأ هدابة (ولا يجوز ذبح الهدايا) مطلقاً (إلا في الحرم) لأن الهدى اسم لما يهدي إلى مكان ومكانه الحرم (ويجوز أن تصدق بها على مساكين الحرم وغيرهم) لأن الصدقة قرينة مسقولة والصدقة على كل فقير قرينة

وعلى مساكن الحرم افضل الا ان يكون غيرهم احوج جوهره (ولا يجب التعريف بالهدايا) وهو احضارها
 معرفة فان عرف بهدى التمتع والقران والتطوع فحسن لانه يتوقت يوم النحر فمضى لايجد من يمسه ففحتاج
 الى ان يعرفه ولانه دم نسيك ومبناه على التشهير بخلاف دماء الكفارات فانه يجوز ذبحها قبل يوم النحر
 وسببها الجنابة فالسبب اليق (والافضل في البدن النحر) قياما وان شاء اضجعها (وفي البقر والغنم الذبح)
 مضجعة . ولا تذبح قياما لان الذبح ﴿ ٢٣٥ ﴾ في حال الاضجاع ابين فيكون الذبح ايسر (والاولى ان يتولى

الانسان ذبحها بنفسه ان
 كان يحسن ذلك) لانه
 قرينة والتولى في القربات
 اولى لما فيه من زيادة
 الحشوع الا ان الانسان
 قد لا يتدى لذلك ولا يحسنه
 فجوزنا توليته غيره هدايه
 والاولى ان يقف عند
 الذبح اذا لم يذبح نفسه
 (ويتصدق بجلالها) جمع
 جل وهو كالكساء . بقى
 الحيوان الحر والبرد
 جوهره (وخطامها)
 بنى زمامها (ولا يبطى
 اجرة الجزار منها) لقوله
 صلى الله عليه وسلم لم يلى
 رضى الله عنه . نصديق
 بجلالها وخطامها ولا يقط
 الجزار منها . (ومن ساق
 بدنة فاضطر الى ركوبها)
 او حمل متاعه عليها (ركبها)
 وحملها (وان استغنى عن
 ذلك لم يركبها) لانه
 خالصا لله جعلها فلا ينبغي
 ان يصرف لنفسه شيئا من
 عنها او متاعها الى ان تبلغ

افضل الا ان يكون غيرهم احوج منهم (قوله ولا يجب التعريف بالهدايا) وهو
 حمل الهدايا الى عرفة وقيل هو ان يعرفها بعلامة مثل التقليد وان عرف هدى التمتع
 والقران والتطوع فحسن لانه يتوقت يوم النحر فمضى ان لا يجد من يمسه ففحتاج الى
 ان يعرفه ولانه دم نسيك فيكون مبناه على الشهرة بخلاف دماء الكفارات لانه
 يجوز ذبحها قبل يوم النحر ولان سببها الجنابة فيلحق بها الستر (قوله والافضل
 في البدن النحر) فان شاء نحرها قياما وان شاء اضجعها والافضل ان ينحرها قياما
 معقولة اليد اليسرى ولا يذبح البقر والغنم قياما لان في حالة الاضجاع الذبح ابين فيكون
 الذبح ايسر (قوله وفي البقر والغنم الذبح) لقوله تعالى ﴿ اذ الله يأمركم ان تذبحوا
 بقرة ﴾ وقال تعالى ﴿ وفديناه بذبح عظيم ﴾ والذبح ما اعد للذبح واراد به الغنم
 فلو ذبح الابل ونحر البقر والغنم اجزاء اذا استوفى العروق ويكره (قوله والاولى
 ان يتولى الانسان ذبحها بيده ان كان يحسن ذلك) لان توليته بنفسه افضل من
 توليته غيره ككثر العبادات وان كان لا يحسن ولاه غيره ويقف عند الذبح وروى
 ان النبي صلى الله عليه وسلم ساق مائة بدنة في حجة الوداع فحرم منها نيفا وستين
 بنفسه وولى الباقي عليها كرم الله وجهه (قوله ويتصدق بجلالها وخطامها) الجلال
 جمع جل وهو كالكساء . بقى الحيوان من الحر والبرد (قوله ولا يبطى اجر الجزار
 منها) وكذا لا يبيع جلدها فان عمل الجلد شيئا ينتفع به في منزله كالفراسخ
 والثريل والجرب واشباه ذلك فلا بأس وان باع الجلد او اللحم بدراهم او فلس
 او حنطة تصدق بذلك وليس له ان يشتري بها ملحا ولا ازارا (قوله ومن ساق
 بدنة فاضطر الى ركوبها ركبا) فان ركبها او حمل عليها متاعه ونقص منها
 شيء ضمن النقصان وتصدق به (قوله وان استغنى عنها لم يركبها) لانه
 قد اوجبه بالسوق وبالركوب بصير كالترجيع لها (قوله وان كان لها لبن لم
 يحلبها) فان حلبها تصدق به او يقيمه ان كان قد استهلكه (قوله ويتضح
 ضررها بالماء البارد حتى يقطع اللبن) ينضح بكثرة الضاد والتضح هو الرش وهذا
 اذا كان قريبا من وقت الذبح فان كان بعيدا يحلبها ويتصدق به كي لا يضر ذلك
 بالبعيثة (قوله ومن ساق هديا فمطب في الطريق فان كان تطوعا فليس عليه غيره مقامه)

محلبها واذا ركبها او حملها فانقصت فمطب في الطريق فان كان تطوعا فليس عليه غيره مقامه
 منها وقد مر انه لا يصرف لنفسه شيئا من عنها قبل محلبها (وينضح ضرعها بالماء البارد حتى يقطع
 اللبن) عنها وهذا اذا قرب محلبها والا حلبها وتصدق بلبنها كيلا يضر ذلك بها وان صرفه لنفسه تصدق بمثل
 او قيمته لانه مبشور عليه (ومن ساق هديا فمطب) اي هلك (فان كان تطوعا فليس عليه غيره) لان القرينة
 تملق به وقد فات ولم يكن سوقة متعلقا

بذمته (و ان كان من واجب فعله ان يقيم غيره مقامه) لان الوجوب باق بذمته حيث لم يقع موقعه فصار كهلاك الدراهم المدة لازكاة قبل ادائها (و ان اصابه هيب كبير) بحيث اخرجته الى الرذالة (اقام غيره مقامه) لبقائه الواجب في ذمته (وصنع بالمعيب ماشاء) لانه التحق بسائر املاكه (و اذا عطبت البدنة في الطريق) اى قاربت العطب بدليل قوله نحرها لان النحر بعد حقيقة العطب لا ينصور ﴿ ٢٣٩ ﴾ (فان كانت) البدنة (تطوعا

لانه لم يكن سوفه متعلقا بذمته (قوله و ان كان واجبا فعله ان يقيم غيره مقامه) لان الوجوب باق في ذمته (قوله و ان اصابه هيب كبير) و هو ان يخرج منه من الوسط الى الرذالة (قوله اقام غيره مقامه) لان الوجوب باق في ذمته و صنع بالمعيب ماشاء) و هذا اذا كان موسرا اما اذا كان معسرا اجزاء ذلك المعيب (قوله و اذا عطبت البدنة في الطريق فان كان تطوعا نحرها) معنى عطبت قربت من العطب بدليل قوله نحرها * فان قلت هذا تكرار فانه قد قال و من ساق هدبا فعطب ثم قال و اذا عطبت البدنة * قلت الاول في الهدى مطلقا و هذا في البدنة خصها بالذكر بعد ما دخلت في ذلك العموم او يقال ذكر في الاول هل يجب عليه غيره ولم يبين ما يفعل بالمعيب فاعاد ذكره لبيان ما يفعل به او يقال الاول في المعاطب الذى لم يتناهه ذبح و هنا الذى قارب العطب بدليل قوله نحرها والنحر انما يكون في الحمى (قوله و صنع نعله بدمها) المراد بالنعل فلادتها و هل هذا رواية نفلها فان كان نعله فيجوز ايضا ان يرجع الضمير الى الهدى و يجوز ان يكون نعل الهدى و انما يفعل ذلك ليعلم انها هدى لم يبلغ محله فباكل منه الفقراء دون الاغنياء لانها لم تبلغ محلهما فان اكل منها او اطعم غنيا فعليه ان يتصدق بقيمته (قوله فان كانت واجبة اقام غيرها مقامها و صنع بها ماشاء) لانه لم تبلغ محلهما (قوله و ضرب به صفحتها) اى جانب عتفها و في الهداية صفحتها سنامها (قوله و لم يأكل منها هو ولا غيره من الاغنياء) لانها لم تبلغ محلهما فان اكل منها او اطعم غنيا فعليه ان يتصدق بقيمته (قوله فان كانت واجبة اقام غيرها مقامها و صنع بها ماشاء) لانها لم تبق صالحة لما عينه و هو ملكه كسائر املاكه (قوله و يقاد هدى التطوع و المتعة و القران) وكذا الهدى الذى اوجبه على نفسه بالنذر و المراد من الهدى الابل و البقر اما الفم فلا يقلد و كلما يقلد يخرج به الى عرفات و مالا فلا (قوله و لا يقاد دم الاحصار و لادم الجنائيات) لانه دم جبر فيستحب اخفاؤه بخلاف الاول فانه دم نساك فيستحب اظهاره فلو قلد دم الاحصار و دم الجنائيات جاز و لا بأس به والله اعلم ﴿ مسائل ﴾ خمسة الفاظ توجب الوصول الى مكة و الاحرام بحجة او مرة * احدها اذا قال الله على حجة او مرة * الثانى الله على المنى الى بيت الله * الثالث الله على المنى الى مكة * الرابع الله على المنى الى الكعبة * الخامس الله على المنى الى مقام ابراهيم فهذه الالفاظ الخمسة توجب عليه حجة او مرة بالاجماع * و ستة الفاظ لا توجب عليه شيئا بالاجماع * الاول الله على الخروج الى بيت الله * الثانى الله على الذهاب الى بيت الله * الثالث الله على السير الى بيت الله * الرابع الله على الاتيان الى مكة * الخامس الله

نحرها و صنع نفلها) اى قلدتها هداية (بدمها و ضرب بها) اى بقلادتها المصبوغة بدمها (صفحتها) اى احد حنبيها (و لم يأكل منها هو) اى صاحبها (ولا غيره من الاغنياء) وائدة ذلك ان يعلم الناس انه هدى فباكل منه الفقراء دون الاغنياء و هذا لان الاذن بتناوله معلق بشرط بلوغه محله فينبغى ان لا يحمل قبل ذلك اصلا الا ان التصديق على الفقراء افضل من ان يترك جزرا لسباع و فيه نوع تقرب و التقرب هو المقصود هداية (و ان كانت) البدنة (واجبة اقام غيرها مقامها) لانها لم تبق صالحة لما عينه (و صنع بها) اى التى عطبت (ماشاء) لانها ملكه كسائر املاكه (و يقلد) ندبا (هدى التطوع) و النذر (و المتعة و القران) لانه دم نساك فيلحق به الاظهار و الشهرة تعظيما لشعائر الاسلام و المزايا من الهدى الابل

والبقر و اما الفم فلا يقلد و كل ما يقلد يخرج به الى عرفات و مالا فلا جوهره (ولا يقلد دم) (على) الاحصار) لانه لرفع الاحرام (ولا دم الجنائيات) لانه دم جبر فالاولى اخفاؤها و عدم اظهارها

في كتاب البيوع في عقب البيع للمبادات واخر النكاح لان الاحتياج الى البيع اعم لانه بطم الصغير والكبير به قيام المعيشة التي هي قوام الاجسام وبعض المصنفين قدم النكاح لانه عبادة ثم البيع مصدر وقد يراد به المفعول فيجمع باعتبار كل مجمع البيع وقد يراد به المعنى وهو الاصل ﴿ ٢٣٧ ﴾ في جمعه باعتبار انواعه فتح (البيع) لغة مبادلة شئ بشئ مالا

او لا دليل على ان الله اشترى من المؤمنين انفسهم وهو من الاضداد ويستعمل متعديا لمفعولين يقال بعتك انثى وقد تدخل من على

المفعول الاول على وجه التأكيد فيقال بعت من زيد الدار وربما دخلت الدار فيقال بعت لك الدار فيقال بعتك انثى في رامة وابتاع الدار بمعنى اشترى او باع عليه القاضي اى من غير رضاه بحر عن ابن القطاع وشرعا مبادلة مال بمال بالتراضي و (ينعقد بالانحباب) وهو ما يذكر اولا من كلام احد المتأخرين (والقبول) وهو ما يذكر ثانيا (اذا كانا بلفظ الماضي) كبت واشترت لان البيع انشاء تصرف والانشاء يعرف بالشرع وهو قد استعمل الموضوع الاخبار في الانشاء فينعقده ولا ينعقد بلفظين احدهما مستقبل بخلاف النكاح كما سأتى وقوله رضيت او اعطيتك بكذا او اخذته في معنى قوله بعت واشترت لانه يؤدي معناه والمعنى هو المختار في هذه المقود ولهذا ينعقد

على المعنى الى الصفا والروية السادس لله على المعنى الى عرفات فهذه الالفاظ لا توجب عليه شيئا بالاجماع ولفظان لا يوجبان عليه شيئا عند ابي حنيفة رحمه الله واحدهما لله على المعنى الى المجهد الحرام الثاني لله على المعنى الى الحرم وفي هذين اللفظين لا يلزمه شئ عند ابي حنيفة وعندهما يلزمه حجة او علة والله اعلم بالصواب

كتاب البيوع

اعا عقب الشيخ بالمبادات واخر النكاح لان احتياج الناس الى البيع اعم من احتياجهم الى النكاح لانه يتم الصغير والكبير والذكر والانثى والبقاء بالبيع اقوى من البقاء بالنكاح لانه تقوم المعيشة التي هي قوام الاجسام وبعض المصنفين قدم النكاح على البيع كصاحب الهداية وغيره لان النكاح عبادة بل هو افضل من الاشتغال بفعل العبادة لانه سبب الى التوحيد بواسطة الولد الموحّد وكل منهم مسبب في مقصده والبيع في اللغة عبارة عن تملك مال بمال آخر وكذا في الشرع لكن زيد فيه قيد التراضي لما في التغالب من الفساد والله لا يحب الفساد ويقال هو في الترخ عبارة عن انحباب وقبول في مالمين ايس فيها معنى التبرع وهذا قول العراقيين كالشيخ واصحابه وقيل هو عبارة عن مبادلة مال بمال لاهل وجه التبرع وهو قول الخراسانيين كصاحب الهداية واصحابه وقائده انفقاده بالتعاطى في النفس فسد الخراسانيين ينعقد وعند العراقيين لا ينعقد واما في الحسب فينعقد بالتعاطى اجماعا مثل شراء البقل والخبز واشياء ذلك والصحيح قول الخراسانيين لان العبارة للتراضي (قوله رحمه الله البيع ينعقد بالانحباب والقبول) الانفاق عبارة عن انضمام كلام احد المتأخرين الى الآخر والبيع عبارة عن اثر شرعى يظهر في المحل عند الانحباب والقبول حتى يكون العاقد قادرا على التصرف و اليه اشار الشيخ بقوله ينعقد ولم يقل البيع هذان اللفظان والانحباب الاثبات لانه ما كان ثابا للمشتري وقد ثبت الآن بقوله بعت والقبول هو اللفظ الثاني الذي هو جواب الاول فلا ينعقد مثل قوله بعت او اعطيت او هذاك وما اشبه ذلك والقبول مثل اشترت او قبلت او اخذت او اجزت او رضيت او قبضت وما اشبه ذلك ولا فرق بين ان يكون البادى البايع او المشتري كما اذا قال المشتري اولا اشترت منك هذا العبد بمائة فقال البايع بعت او هو لك فانه يتم البيع وهذا معنى قوله واذا اوجب احد المتأخرين البيع فالآخر بالخيار ولم يبين انه البايع او المشتري (قوله اذا كانا بلفظ الماضي) اما اذا كان بلفظ الامر فلا بد من ثلاثة الفاظ كما اذا قال البايع اشترى فقال اشترت فلا ينعقد ما لم يقل البايع بعت او يقول المشتري بعت فيقول بعت فلا بد من ان يقول ثانيا اشترت واما النكاح فينعقد بلفظين احدهما ماض والآخر مستقبل (قوله واذا اوجب احد المتأخرين البيع فالآخر بالخيار ان شاء قبله في المجلس وان شاء رده) وهذا يسمى خيار

بالتعاطى في النفس والحسب هو الصحيح لتحقيق المراضة هداية (واذا اوجب احد المتأخرين) بانما كان او مشتريا (البيع فالآخر بالخيار ان شاء قبل) كل المبيع بكل الثمن (في المجلس) لان خيار القبول يقيده (وان شاء رده) لانه لو لم يثبت

له الخيار يلزمه حكم العقد من غير رضا وللوجب الرجوع ما لم يقبل الآخر لخلوه من ابطال حق الغير وانما يمتد الى آخر المجلس لانه جامع للتفرقات فاهتبرت ساعاته واحدة دفعا للعسر وتحقيقا للبسر والكتاب كالمخطاب وكذا الارسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب ﴿ ٢٣٨ ﴾ واداء الرسالة وقيدنا القبول

القبول وهو غير موقوف فان اوجب احدهما البيع وهما بمشيان او بغير ان هل دابة في مجلس او على دابتين ان اخرج المخطاب جوابه متدلا بمخطاب صاحبه تم العقد وان فصله عنه لا ينفذ وان قل والسير من احدهما كالسير منهما وان اوجب احدهما وهما واقفان فصارا اوسار احدهما بمد خطاب صاحبه قبل القبول بطل ولا ينفذ بقوله بمد ذلك ولوتبايها في السفينة وهي تسير فوجدت سكتة بين الخطابين لا يمنع ذلك الانقضاء وهي بمنزلة البيت لانهما لا يملكان ايقافها بخلاف الدابة فانهما يملكان ايقافها ولو قال بعت منك هذا العبد بكذا فقال هو حر فهو قبول وبعث العبد واما اذا قال وهو حر بالواو او هو حر بغير الواو لم يكن قبولا ولم يجز البيع * واعلم ان البيع عقد على الابهام والتوقيت يطله بخلاف الاجارة فانها عقد على التوقيت والابهام يطلها ثم لابد في البيع من ذكر الثمن وتعيين المبيع والا فلا يكون بيعا وان حصل الايجاب والقبول (قوله) وانما قام من المجلس قبل القبول بطل الايجاب لان القيام دليل الامراض وكذا لو لم يتم لكن تشاغل في المجلس بشئ غير البيع بطل الايجاب فان كان قائما فقدم ثم قبل فانه يصح القبول لانه بالقعود لم يكن مرضا (قوله) فاذا حصل الايجاب والقبول (لزم البيع) ولابد من تقدير الثمن وتعيين المثلث قال في العيون عن ابي يوسف اذا قال بعتك هذا العبد بالف فلما اراد المشتري ان يقول قبلت قال البايع رجعت وخرج الكلامان معا فالفسخ اولى لانه لم يتم البيع واذا قال بعتك هذين التوبين بكذا فقبل في احدهما لا يجوز كما لا يجوز اذا قال بعتك هذا العبد بالف فقال قبلت بخمسائة وكذا لو قال بعتك هذا العبد فقال قبلت في بعضه لا يجوز كما اذا قال بعتك لما فيه من طريق الصفقة على البايع ولو فرق الايجاب فقال ابيعك هذين العبدين بعتك هذا بمائة وهذا بمائتين فلمشتري ان يقبل في ايها شاء لانه لم يكن في القبول تريق الصفقة بخلاف المسئلة الاولى فان هناك ايجاب فيهما بلفظ واحد (قوله) ولا خيار لواحد منهما الا من عيب او عدم رؤية) وقال الشافعي لكل واحد منهما الخيار ماداما في المجلس يعني لكل واحد منهما فضفه رضي الآخر بالفسخ او لم يرض * وقوله * الا من عيب او عدم رؤية * وكذا خيار الشرط وانما خص العيب وعدم الرؤية مع ان خيار الشرط مانع لزوم البيع ايضا لانهما في كل بيع يوجدان اما خيار الشرط ففارض مبنى على الشرط (قوله) والاعراض المشار اليها لا يحتاج الى معرفة مقدارها في جواز البيع) لان بالاشارة كفاية في التريق سواء كان المشار اليه ثمتا او ممتنا بعد ان لم يكن في الاموال الربوية اما في الربوية اذا بيعت بمجنسها فلا يجوز البيع مع جهالة مقدارها وان اشير اليها لاحتمال الربا * كما اذا باع حنطة بحنطة او شعيرا بشعير فلا بد ان يعلم تداويهما * وقوله * في جواز البيع * احترازا من السلم فان رأس المال فيه اذا كان مكبلا او موزونا بشرط

لكل البيع بكل الثمن لانه ليس له ان يقبل المبيع او بعضه بعض الثمن لعدم رضا الآخر باقل مما اوجب او يفرق الصفقة الا اذا بين ثمن كل واحد لانه صفقات معنى (وانما قام من المجلس) وان لم يذهب عنه ثمر وابن كمال (قبل القبول) من الآخر (بطل الايجاب) لان القيام دليل الامراض والرجوع وتقدم ان له ذلك وكذلك كل ما يدل على الامراض من الاشتغال بمثل آخر قبح (واذا حصل الايجاب والقبول لزم البيع) وان لم يقبض (ولا خيار لواحد منهما) لان في الفسخ ابطال حق الآخر فلا يجوز والجديد محمول على خيار القبول وفي الحديث اشارة اليه فانما متبايعان حقيقة حالة المباشرة لابعده وان احتمله باعتبار ما كان ففسله على حالة مباشرته اولى عملا بالحقيقة والتفرق محمول على تفرق

الاقوال (الا من عيب) او شرط (او عدم رؤية) كما يأتي (والاعراض المشار اليها) من (معرفة) مبيع او ثمن (لا يحتاج الى معرفة مقدارها في جواز البيع) لنسب الجهالة بالاشارة ما لم يكن زويا قبول

بحسنه (والاثمان المطلقة) اى غير ﴿ ٢٣٩ ﴾ المشار اليها بدليل المقابلة (لايصح) البيع بها (الا ان تكون معرفة القدر

والصفة) لان التسليم واجب بالنقد وهذه الجهالة مفضية الى المنازعة فينتع التسلیم والتسلم وكل جهالة هذه صفاتها تمنع الجواز وهذا هو الاصل هدايه وهذا حيث اختلف نقد البلد ما لئنه واستوى روايا بدليل ما بعده (ويجوز البيع بغير حال) وهو الاصل (و مؤجا اذا كان الاجل معلوما) للتلافى الى المنازعة وهذا اذا بيع بخلاف جنسه ولم يحتمل ما قدر ما فيه من ربا الفناء كما يسمى وابتداء الاجل من وقت التسليم ولو فيه خيار فذ سقوطه عنده غايبة ويطلق الاجل بموت الديون لا الدائن (ومن اطلق الثمن في البيع) عن التفيد بالوصف بان ذكر القدر دون الصفة (كان) الثمن المقدر محمولا (على غالب نقد البلد) لانه المتعارف وفيه التصري للجواز فيصرف اليه هداية (فان كانت النقود مختلفة) النقد والمالية (فالبائع فاسد) للجهالة (الا ان بين احدهما) في المجلس لارتفاع الجهالة قبل تقرر الفساد وهذا اذا استوت روايا اما اذا اختلفت في الرواج ولومع الاختلاف في المالية وذلك

كالذهب

معرفة مقداره عند ابي حنيفة ولا يكتفى بالاشارة وقوله والا عواض سماها اعواضا قبل العقد وان لم تصر عوضا باعتبار المال لانها تفسر عوضا بعد كما قال تعالى ﴿ واستشهدوا شهيدين ﴾ وانما يصير ان شاهدين بعد الاشهاد (قوله واثمان المطلقة لا تصح الا ان تكون مروفة القدر والصفة) صورة المطلقة ان يقول اشتريت منك بفضة او بحنطة او بذرة ولم يبين لاقدرا ولا صفة وفي البايع صورته ان يقول بعت هذا منك بغير او بما يساوى فيقول اشتريت فهذا لا يجوز حتى يبين قدر الثمن وصفته فالقدر مثل عشرة او عشرين والصفة مثل بخارى او سمرقندى او جيد او وسط اوردى وقوله مطلقة احتراز عن كونها ماثارا البها (قوله ويجوز البيع بغير حال او مؤجل اذا كان الاجل معلوما) انما قيد بالثمن لان البيع اذا كان مبيعا لا يجوز تأجيله فان شرط فيه الاجل فالبائع فاسد لان التأجيل في الاعيان لا يصح لانه لا منفعة للبائع في تأجيلها لانه موجودة في الحالين على صفة واحدة والنقد واجب تسليمها فلا فائدة في تأخيرها ولا كذلك الثمن لان شرط الاجل في الديون فيه فائدة وهو اتساع المدة التي يتمكن المشتري من تحصيل الثمن فيها فلذلك جاز وقوله اذا كان الاجل معلوما لانه اذا كان مجهولا اثر في التسليم فيطالبه البائع بالثمن في قريب المدة والمشتري في بعيدها وان اختلفا في الاجل فالقول قول من يفيقه لان الاصل عدمه وكذا لو اختلفا في قدره فالقول لدى الاقل والبيئة بينة المشتري في الوجهين وان اتفقا على قدره واختلفا في مضيه فالقول للمشتري لانه لم يفسد والبيئة بينة ايضا لان البيئة مقدمة على الدعوى (قوله ومن اطلق الثمن في البيع كان على غالب نقد البلد) مناه ذكر قدر الثمن ولم يذكر صفته مثل ان يقول بعت منك بعشرة دراهم وفي البلد دراهم مختلفة فاذا كان كذلك جاز البيع وينصن الدراهم التي يتعامل الناس بها في البلد غالبا فيكون معنى قوله ومن اطلق الثمن اى اطلقه على ذكر الصفة واما القدر فقد ذكره لانه لو لم يكن كذلك كانت هذه المسئلة حين تلك الاولى فيلزم التكرار فبان لك ان قوله والاثمان المطلقة انما مطلقة من ذكر القدر والوصف جميعا وان قوله ومن اطلق الثمن مطلق من ذكر الصفة لا غير وذلك بان يقول اشتريت بعشرة دراهم ولم يقل بخارية او غطريفية او غير ذلك واعلم ان حكم المبيع والثمن يختلفان في احكامهما انه لا يجوز التصرف في المبيع المنقول قبل قبضه ويجوز في الثمن قبل قبضه ومنها ان هلاك المبيع قبل القبض يوجب فسخ العقد وهلاك الثمن لا يوجب لان العقد لا يقع على عينه وانما يقع على ما في الذمة فاذا هلك ما اشار اليه بقى ما في الذمة بحاله (قوله فان كانت النقود مختلفة فالبائع فاسد الا ان بين احدهما) بقى مختلفة المالية جاز البيع لان التعامل بها سواء لان الجهالة تقضى الى المنازعة واما اذا كانت سواء جاز البيع في المالية اذا اطلق اسم الدراهم وبصرف الى ما قدر به من اى نوع كان لانه منازعة ولا اختلاف في المالية كالذهب التركي والخليفى فان الخليفى كان افضل في المالية من التركي وقوله اذا كانت سواء في المالية مناه كالثنائى والثلاثى والثنائى ما كان اثنان

الغازي والدلي في زماننا فبصح وينصرف الى الاروج وكذا يصح لو استوت مائة ورواجا وبخبر المشتري بين ان يؤدي ايها شاء. قال في البصر فلو طلب البائع احدها للمشتري دفع غيره لان امتناع البائع من قبول مادفه ولا فصل تمت اه قال شيخنا يعلم من قولهم يصح لو استوت مائة ورواجا حكم ما معروف في زماننا من الشراء بالفروش فانها في حكم المستوية في المالة فان القرش في الاصل قطعة مضروبة من الفضة تقوم باربعين قطعة من القطع المصرية المسماة في مصر نفسا ثم ان انواع العملة المضروبة تقوم بالقرش فيها ما يساوي عشرة ومنها اقل ومنها اكثر واذا اشترى بمائة قرش فالمسألة انه يدفع ما اراد من الفروش او بما يساويها من ﴿ ٢٤٠ ﴾ بفضة انواع العملة ولا يفهم احد

ان ز الشراء وقع بنفس القطعة المسماة قرشا وقد منا ان المشتري يخير فيما تسليق مائة ورواجا في دفع ايها شاء ثم قال بقي ما اذا اشترى بالفروش المذكورة ثم رخص بعض انواعها او ككاهها واختلقت في الرخص كما وقع ذلك في زماننا مرارا وكثر السؤال عنه والذي تحرر انه يؤمر المشتري بدفع المتوسط رخصا حتى لا يلزم الضرر بهما وهذا اذا رخص الجميع اما لو بقي منها نوع على حاله فيبذرى ان يلزم المشتري بالدفع منه لان اختياره دفع غيره يكون تفتنا وقصد الاضرار البائع مع امكان غيره وعنايه ذلك في رسالته (ويجوز بيع الطعام) وهي الحنطة و دقيقتها خاصة في العرف الماضي قمع (و) جميع (الحبوب) كالشعير والذرة ونحوها

منه دانقا والثلاثي ما كان الثلاثة منه دانقا في هذه الصورة يجوز البيع اذا اطلق اسم الدراهم لانه لا منازعة ولا اختلاف في المالة (قوله) ويجوز بيع الطعام والحبوب كلها مأكلة و مجازفة) يعني اذا باعها بخلاف جنسها اما بجنسها مجازفة فلا يجوز لما فيه من احتمال الربا والمجازفة هي اخذ الشيء بلا كيل ولا وزن وكذا القسمة اذا وقعت فيما يثبت فيه الربا لا تجوز مجازفة ايضا لانها كالبيع * و قوله * بيع الطعام * اسم الطعام في العرف يقع على الحنطة و دقيقتها فلي هذا لا يكون ذكر الحبوب بعد الطعام تكرارا و يكون المراد من الحبوب ما سوى الحنطة كالذرة والعدس والحمص وغير ذلك (قوله) وبانه بعينه لا يعرف مقداره) هذا اذا كان الاناء من حديد او خشب وما اشبه ذلك مما لا يحتمل الزيادة والنقصان مثل ان يقول بعت منك ملاء هذا الطشت او ملاء هذه القصة فانه يجوز لان الجهالة فيه لا يفضى الى المنازعة لما انه يتجمل فيه التسليم لانه بيع عين حاضرة فيندر هلاكه قبله بخلاف التسليم لان التسليم فيه متأخر والهلاك ليس بتأخره فيتحقق المنازعة فيه فلا يجوز واما اذا كان الاناء بمحتمل الزيادة والنقصان كالزبدل والجراب والفراش والجوالق لا يجوز لان هذه الاشياء تنقبض وتبسط الا ان ابا يوسف استحسن في قرب الماء واختاره وان كان يحتمل الزيادة والنقصان وهوان يشتري من هذا الماء كذا قربة بهذه القربة و عينها فانه يجوز عنده (قوله) وبوزن حجر لا يعرف مقداره) هذا اذا كان الاناء والحجر بحالهما اما لو تلقا قبل ان يسلم ذلك فقد البيع لانه لا يعلم مبلغ ما باعه منه وان قال بوزن هذه البطيخة او هذا الطين وما اشبهه لم يجوز لانه يزيد وينقص (قوله) ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع في قفيز واحد عند ابي حنيفة الا ان يسمى بجملة قفزاتها) وعندهما لا يجوز في الوجهين سمي بجملة قفزاتها اولم يسمى لابي حنيفة انه يتعذر الصرف الى الشكل لجهالة البيع والتمن فيصرف الى الاقل وهو معلوم الا ان تزول الجهالة بتسمية جميع القفزات او بالكيل في المجلس ولانه لا يعلم قدر القفزات فجهل الثمن عند المتعاقدين ونسبته لكل قفيز درهما لا يوجب معرفته في الحال واما يعرف في الثاني وذلك يمنع صحة العقد ولهما ان هذه

(مأكلة) بكيال معروف (ومجازفة) وهي كما في القرب البيع والشري بلا كيل ولا وزن (وبانه) (الجهالة) بعينه لا يعرف مقداره ووزن حجر بعينه لا يعرف مقداره) والظاهر انه من المجازفة وعطفه عليها لانه صورة كيل ووزن وليس به حقيقة وهذا اذا كان بخلاف جنسه ولم يكن رأس مال سلم لشرطية معرفته كما سيجي (ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع في قفيز واحد عند ابي حنيفة) لتعذر الصرف الى كلها لجهالة البيع والتمن فيصرف الى الاقل وهو معلوم (الا ان) تزول الجهالة بان (يسمى بجملة قفزاتها) او بالكيل في المجلس ثم اذا

جاز في قبض للشئ بالخيار لتفرق الصفقة عليه وقال يجوز في الوجهين وبه يعني ثمة بلالية عن البرهان وفي النهر من ميون المذهب وبه يعني تيسيرا وفي البحر وظاهر الهداية ترجيح قولهما لتأخير دليلهما كما هو مائة اه قال شيخنا لكن رجع في الفتح قوله وقوى دليله على دليلهما ونقل ﴿ ٢٤١ ﴾ ترجيحه العلامة قاسم عن الكافي والمجيب والنسفي وصدر الشريعة

ولعله من حيث قوة الدليل فلا ينافي ترجيح قولهما من حيث التيسير ثم رأيت في شرح الملتقى افاد ذلك اه والفتوى على قوله (ومن باع قطيع غنم بكل شاة بدرهم فالبيع قاسد في جميعها) وان علم عددها بعد العقد ولو في المجلس على الاصح سراج عن الحلواني للجهالة وقت العقد وكذا في الواحد لان بيع شاة من قطيع لا يصح للتفاوت بين الشياه بخلاف بيع قبض من صبرة فانه يصح لعدم التفاوت (وكذلك من باع ثوبا بضره النعيس مذارعة كل ذراع بدرهم ولم يسم بجملة الذرعان) وكذلك كل معدود متفاوت كابل وعبيد ونحوهما (ومن اتبع) اي اشترى صبرة طعام على انها مائة قبض بمائة درهم) مثلا (فوجدتها اقل) من ذلك مما سمى له (كان المشتري بالخيار ان شاء اخذ الموجود بمحضته وان شاء فسخ البيع) لان العقد وقع على مقدار معين والقدر ليس بوصف بل هو اصل بنفسه (قوله ومن اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة دراهم او ارضا على انها مائة ذراع بدرهم فوجدتها اقل من ذلك فالمشتري بالخيار ان شاء اخذها بجملة الثمن وان شاء ترك) لان الذراع وصف في الثوب لانه عبارة عن الطول والعرض

الجهالة بدهما ازالها ومثلها ضرب مانع ثم اذا جاز في قبض واحد عند ابي حنيفة للمشتري الخيار في القبض ان شاء اخذه وان شاء تركه لتفرق الصفقة عليه وكذا اذا اكيل الطعام في المجلس وعرف مبلغه بالمشتري بالخيار ان شاء اخذه بحساب ذلك وان شاء تركه لانه انما علم ذلك الآن فله الخيار اما اذا افرقا قبل الكيل وكبل بعد ذلك فان الفساد قد تقرر فلا يصح الا باسئناف العقد عليه قال في المبسوط الاصل عند ابي حنيفة انه متى اضاف كلمة كل الى ما لا يعلم منه انما هو الاذن وهو الواحد كما اذا قال لفلان على كل درهم يلزمه درهم واحد وقال ابو يوسف ومحمد هو كذلك فيما لا يكون منهاه معلوما بالاشارة اليه واما ما يعلم بجملة بالاشارة اليه فالعقد يناول الشكل لان الاشارة ابلغ في التعريف من التسمية و ابو حنيفة يقول ان كانت البيرة للاشارة فثمن جميع ما اشار اليه عند العقد محمول وجماله مقدار الثمن تمنع صحة العقد (قوله ومن باع قطيع غنم كل شاة بدرهم فالبيع قاسد في جميعها) عند ابي حنيفة وقال هو جاز في الجميع وكذا كل عدد متفاوت هما قاساه على القبض من الصبرة وهو بصرف العقد الى الواحد على اصله الا ان بيع شاة من قطيع لا يصح للتفاوت بين الشياه وبيع قبض من الصبرة يجوز لعدم التفاوت فلا تنقض الجهالة الى المنازعة فيه وتقتضى اليها في الاول ولو قال بعتك هذا القطيع كل شاتين منه بعشرين درهما وسمى بجملة مائة لا يجوز البيع في الشكل بالاجماع وان وحده كما سمى يعني وان علم ان الجملة في المجلس واختار البيع فانه لا يجوز لان ثمن كل واحدة منها محمول لان حصة كل واحدة من الثمن انما تعرف اذا ضمت اليها اخرى ولا يدري اي شاة بضم اليها فاذا ضم اليها اردى منها يكون حصتها اكثر وان ضم اليها اجود منها تكون حصتها اقل فلمذا لا يجوز وان قال بعتكها على انها مائة شاة بمائة دينار فان وجدتها مائة فالبيع جاز في جميعها وان وجدتها ناقصة لزمه كل شاة بدينار وله الخيار زائدة فسد البيع في الكل (قوله وكذلك من باع ثوبا مذارعة كل ذراع بدرهم ولم يسم بجملة الذرعان) فهو على هذا الاختلاف لا يصح في ذراع عند ابي حنيفة لوجهين احدهما ان الذراع من الثوب يختلف والثاني انه لا يمكن تسليمه الا بضرر على البايع (قوله ومن باع صبرة طعام على انها مائة قبض بمائة درهم فوجدتها اقل فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ الموجود بمحضته وان شاء فسخ البيع) لتفرق الصفقة عليه ولم يتم رضاه بالموجود (قوله وان وجدتها اكثر من ذلك فالزيادة للبايع) لان العقد وقع على مقدار معين والقدر ليس بوصف بل هو اصل بنفسه (قوله ومن اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة دراهم او ارضا على انها مائة ذراع بدرهم فوجدتها اقل من ذلك فالمشتري بالخيار ان شاء اخذها بجملة الثمن وان شاء ترك) لان الذراع وصف في الثوب لانه عبارة عن الطول والعرض

في تبعيه ضرر (وان وجدتها اكثر من ذلك فالزيادة للبايع) ج ل (٣١)

معين (ومن اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة دراهم) مثلا (او ارضا على انها مائة ذراع بمائة درهم فوجدتها اقل من ذلك) مما سمى له (فالمشتري بالخيار ان شاء اخذها بجملة الثمن) المسمى (وان شاء تركها) لان الذرع

وصف في التوب بخلاف الاول فانه مقدار يقابله الثمن والوصف لا يقابله شيء من الثمن الا انه يخبر لقوات الوصف المذكور (وان وجدها اكثر من الذراع الذي سماه) البائع (فهو) اى الزائد (المشترى ولا خيار للبائع) لما ذكرنا انه صفة فكان بمنزلة ما اذا باعه مبيعاً فاذا هو سليم وهذا حيث لم يكن الذرع ﴿ ٢٤٢ ﴾ مقصوداً كما افاده بقوله (وان قال

والوصف لا يقابله شيء من الثمن كالأطراف في الحيوان بخلاف القدر في الصبرة لان المقدار يقابله شيء من الثمن الا انه يخبر هنا لقوات الوصف المذكور (قوله) وان وجدها اكثر من الذراع الذي سماه فهو للمشتري ولا خيار للبائع (لان الذرع صفة فيه مثل أطراف البعدها لو اشترى عبداً على انه اهور او مقطوع اليد فوجده صحيحاً كان للمشتري من غير زيادة في الثمن ولا خيار للبائع وان اشتراه على انه صحيح فوجده اهور فالمشتري بالخيار ان شاء اخذه بكل الثمن وان شاء تركه وكذا اذا اشترى جارية على انها بكر فوجدها ثيباً فهو بالخيار ان شاء اخذها بكل الثمن وان شاء تركها وان اشترى على انها ثيب فوجدها بكراً فهو له ولا خيار للبائع (قوله) وان قال بتكها على انها مائة ذراع بمائة درهم كل ذراع بدرهم فوجدها ناقصة فهو بالخيار ان شاء اخذها بمحصتها من الثمن وان شاء تركها (لان الوصف هنا صار اصلاً باخراده بذكر الثمن فينزل كل ذراع منزلة ثوب وهذا لانه لو اخذه بكل الثمن لم يكن آخذاً كل ذراع بدرهم وانما قال بتكها وانث الضمير وقد ذكر لفظ التوب على تأويل الثياب او الزروع (قوله) وان وجدها زائدة فهو بالخيار ان شاء اخذ الجميع كل ذراع بدرهم (وان شاء فسخ البيع) واذا اشترى عشرة اذرع من مائة ذراع من دار فاليوم فامد عند ابي حنيفة لان ذلك مجهول وعندهما يجوز وان اشترى عشرة اسم من مائة سهم جاز اجماعاً لان ذلك معلوم وان اشترى ثوباً على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فاذا هو عشرة ونصف او تسعة ونصف قال ابو حنيفة في الوجه الاول بأخذه بعشرة من غير خيار وفي الثانية بأخذه بتسعة ان شاء وعند ابي يوسف بأخذه في الاول بأحدى عشر ان شاء وفي الثانية بتسعة ونصف ان شاء كذا في الهداية وفي المحبندى جعل قول ابي يوسف للحمد وقول محمد لابي يوسف (قوله) ومن باع داراً دخل بنائها في البيع (ان لم يسمه) لان اسم الدار يتناول الرصبة والبناء في العرف لانه متصل بها اتصال قرار ولان البناء في الدار من صفاتها وصفات المبيع نابعة لها ثم اذا باع الدار دخل في البيع جميع ما كان فيها من بيوت ومنازل وحلوسل ومطبخ وبر وكنف وجميع ما يشتمل عليها حدودها الاربعية (قوله) ومن باع ارضاً دخل ما فيها من النخل والشجر في البيع (ان لم يسمه) لانه متصل بها لقرار فاشبه البناء ولانه يبنى في الارض على الدوام ولا غاية له فان كانت النخل مثمرة وقت العقد وشرط الثمر للمشتري فله حصصة من الثمن فان كانت قيمة الارض خمسمائة وقيمة النخل كذلك وقيمة

بتكها) اى الارض المتقدم ذكرها (على انها مائة ذراع بمائة درهم) مثلاً (شكل ذراع بدرهم فوجدها ناقصة فهو بالخيار ان شاء اخذها بمحصتها من الثمن) لان الوصف وان كان تابعاً ولكنه صار اصلاً باخراده بذكر الثمن فينزل كل ذراع منزلة ثوب وهذا لانه لو اخذه بكل الثمن لم يكن آخذاً كل ذراع بدرهم هداية (وان شاء تركها) لتفرق الصفقة (وان وجدها زائدة كان المشتري بالخيار ان شاء اخذ الجميع كل ذراع بدرهم (وان شاء فسخ البيع) لدفع ضرر التزام الزائد (ومن باع داراً دخل بنائها في البيع وان لم يسمه) اى البناء في عقد البيع لان اسم الدار يتناول الرصبة والبناء في العرف وهو متصل به اتصال قرار فدخل تبعاً له والاصل في جنس هذا ان كل ما كان اسم المبيع متناولاً له عرفاً او كان متصلاً به اتصال قرار

وهو ما وضعه لاي فصل دخل من غير ذكر (ومن باع ارضاً) ذات نخل وشجر (دخل ما فيها من النخل) (التمر) (والشجر في البيع) ايضاً (وان لم يسمه) لانه متصل به اتصال قرار فاشبه البناء قال قاضيان هذا في الثمرة واختلفوا في غير الثمرة والصحيح انها تدخل صغيراً كان او كبيراً تصحيح

(ولا يدخل الذرع في بيع الارض) ٢٤٣ (الابائية) لانه متصل بها لفصل وله غاية ينتهي اليها بخلاف الاول (ومن باع نخلا او شجرا فيه ثمرة) سواء كان له قيمة او لا في الصحيح هدايه (فثمرته للبائع) لان الاتصال وان كان خلفه فهو اقطع لابقائه فاشبه الزرع (الا ان بشرطها) اى الثمرة (المتناع) اى المشتري لانه حيثن يكون من المبيع وغير هنا بالشرط وثمة بالتسمية اشارة لعدم الفرق بينهما وان هذا الشرط غير مفسد (ويقال للبائع اقطعا) اى الثمرة وان لم يظهر صلاحها (وسلم المبيع) وكذا اذا كان في الارض ذرع لان ملك المشتري مشغول بملك البائع فكان عليه تربيته وتسليمه كما اذا كان فيه متاع (ومن باع ثمرة) بارزة (لم يبد صلاحها او قد بداجاز البيع) لانه ما لم يتقوم اما لكونه منتفعا به في الحال او في الثاني وقد قيل لا يجوز قبل ان يبدو صلاحها والاول اصح هدايه وقيدنا الثمرة بكونها بارزة لان بيعها قبل الظهور لا يصح اتفاقا ولورز بعضها دون بعض لا يصح في ظاهر المذهب وصححه السرخي واقى الحلواني بالجواز لو الخارج اكثر ويجعل المدوم تبعا للموجود استفساما لتعامل الناس بضرورة زباني وظاهر الفقه الميل الى هذا وقواء

المشتر كذلك فانه يقسم الثمن اثلاثا اجماعا فلو كانت الثمرة بأففة مساوية او اكملها البائع قبل القبض فانه يطرح من المشتري ثلث الثمن وله الخيار ان يشاء اخذ الارض والنخل بثاني الثمن وان شاء ترك في قولهم جميعا لان الثمن مفقود عليها فبفوائدها تفرقت الصفقة على المشتري قبل التمام فله الخيار وان لم تكن الثمرة موجودة وقت العقد وانثرت بعده قبل القبض فان الثمرة للمشتري لانها نعمة ملكه وبكون الثمرة زيادة على الارض والنخل عندهما وقال ابو يوسف على النخل خاصة * يسانه اذا كانت قيمة الارض خمسمائة وقيمة النخل كذلك والثمرة كذلك فاكل البائع الثمرة قبل القبض طرح من المشتري ثلث الثمن عندهما وياخذ الارض والنخل بثاني الثمن ولا خيار له عند ابي حنيفة خاصة وعند محمد والخيار وقال ابو يوسف يطرح عنه ربع الثمن وله الخيار ان شاء اخذ الارض والنخل بثلاثة ارباع الثمن وان شاء ترك لان الثمن يقسم على الارض والنخل نصفين فاذا اصاب النخل قسم عليه وعلى الثمر نصفين فكان حصة الربع ولو فاتت الثمرة بأففة مساوية لا يطرح شيء من الثمن ولا خيار للمشتري في قولهم جميعا ولو كان مائة فنخل خمسمائة وللارض كذلك فان الثمرة في هذا الفصل زيادة على النخل خاصة اجماعا فاذا اكله البائع طرح من الثمن ربعه ولا خيار للمشتري عند ابي حنيفة وعنهما له الخيار (قوله) ولا يدخل الزرع في بيع الارض (الابائية) لانه متصل بها لفصل فاشبه المتناع الذي فيها ولان له غاية ينتهي اليها بخلاف النخل والكرم * فان قيل بشكل على هذا بيع جارية لها حمل في بطنها او بقرة او شاة لهما حمل في بطونها فانه يدخل في البيع وان كان اتصاله بالام لفصل لاحالة وله غاية ينتهي اليها وبينه وبين الزرع في الارض مناسبة لقوله نسال في قاتوا حرائكم اى شتمتم في كيف دخل الولد ولم يدخل الذرع * قلنا لما لم يقدر احد غزاة على فصل الولد من امه ووجدت المجانسة بينه وبين امه نزل منزلة الجزء منها فلم يعتبر اتصاله في ثلثي الحال لوجود معنى الجزئية ولعدم امكان البائع من فصله واما الزرع فليس من جنس الارض فيمكن من فصله كل احد (قوله) ومن باع نخلا او شجرا فيه ثمرة فثمرته للبائع الا ان بشرطها المتناع) بان يقول اشتريت هذا الشجر مع ثمرة سواء كانت مؤبرة او لا وفي كونها للبائع عندنا والتأثير هو التلقيق (قوله) ويقال له اقطعا وسلم المبيع) وكذا اذا كان فيها ذرع لان ملك المشتري مشغول بملك البائع فكان عليه تربيته وتسليمه وكذا اذا اوصى بقطعة لرجل وعليها ثمر ثم مات الموصى اجر الورثة على قطع الثمرة هو الخسار ولو باع عبدا دخل في البيع ثيباه التي لثمنه ولا يدخل في البيع الثياب النفيسة التي لبسها لمرض وكذا اذا باع دابة لا يدخل سرجها وجامها (قوله) ومن باع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بداجاز البيع) سواء بدأت ام لا وبدوا الصلاح ضرورته صالحا لتناول بني آدم اولطف الدواب وسواء كان منتفعا به في الحال او في ثاني الحال فانه يجوز عندنا وصار كما لو اشترى ولد جارية مولودا فانه يجوز وان لم يكن

شئنا (ووجب على المشتري قطعها في الحال) بطلب البايع تمريفاً للملكه وهذا اشتراها مطلقاً او بشرط القطع (فان) كان (شرط تركها على الفل) حتى تنامي (فسد البيع) لانه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل مال الغير ولو اشتراها مطلقاً او تركها باذن البايع طالب له الفضل وان تركها بغير اذنه تصدق (في ٢٤٤) بما زاد في ذاته لحصوله بجمعة

مستغابه في الحال (قوله ووجب على المشتري قطعها في الحال) تقريباً ملك البايع فهذا اشتراها مطلقاً او بشرط القطع اذا اشترط تركها على رؤس الفل فسد البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وهو شرط شغل ملك الغير وهو صفتان في صفة وهو اضرار او اجارة في بيع وفيه منفعة لاحد المتعاقدين كأن المشتري شرط لنفسه زيادة مال يحصله سوى ما حصل تحت البيع من مال البايع وكذا بيع الزرع بشرط الترك لما قلنا واذا اشترى الثمرة مطلقاً من غير شرط الترك وتركها باذن البايع طالب له الفضل وان تركها بغير اذنه تصدق بما زاد في ذاته بان تقوم قبل الادراك ويقوم بعده فيصدق بما زاد من قيمته الى وقت الادراك لحصوله بجمعة محظورة وان تركها بعد ما يقاها عظمها لم يصدق بشئ لان هذا تغير حالة لا يتحقق زيادة اى تغير حالة من الشئ الى شئ لا يتحقق زيادة في الجسم وان اشترى الثمرة واستأجر الفل الى وقت الادراك طالب له الفضل لحصول الاذن ولا تجب الاجرة لان هذه اجارة باطلة لاتعامل فيها فكأنها لم تكن وفي الاذن متبراً فيطلب له الفضل وهذا بخلاف ما اذا اشترى الزرع وهو بقل واستأجر من البايع الارض الى ان يدرك وتركه حيث لا يطلب له الفضل لان الاجارة فاسدة للجملة لانها الى وقت الحصاد وذلك مجبول ويكون عليه اجرة مثل الارض لا يتجاوز بها المسمى ويطلب له من الخارج قدر ما ضمن من الثمن واجرة المثل ويتصدق بالفضل (قوله ولا يجوز ان يبيع الثمرة ويستثنى منها ارطالا معلومة) هذا اذا باعها على رؤس النهر اذا كان مجذوزاً فباع الكل الا صاعاً منها فانه يجوز كذا في الخبندى وقوله ارطالا معلومة فيه اشارة الى ان المستثنى لو كان رطلاً واحداً يجوز كذا في النهاية اذا قال بعت منك هذا القطيع من الغنم كله الا هذه الشاة بعينها بمائة درهم جاز فيما سوى الشاة ولو قال بعت منك هذا القطيع من الغنم كله على انلى منه هذه الشاة بعينها بمائة درهم لا يجوز البيع والفرق بينهما ان الاستثناء هو التكميل بالباقي بعد التلخيص فكانت الشاة التي عنها في الاستثناء الحقيقي غير داخلة في البيع من ابتداء بخلاف قوله على انلى هذه الشاة المعينة فانها دخلت اولاً في الجملة ثم خرجت بمحضتها من الثمن وتلك الحصة مجبولة فيفسد البيع في الكل وتظهر هذا ما اذا قال بعت منك هذا البعد الا عشرة انة يصح في نعمة اعشاره ولو قال بعت بكذا على انلى منه عشرة لم يصح لهذا المعنى (قوله ويجوز بيع الحنطة في سبيلها والباقي في قشرها) وكذلك السمسم والارز وهذا اذا باعه بخلاف جنسه اما يحنسه فلا يجوز لاحتمال الربا لانه لا يدري قدر ثمنى السبل ودق السبل على البايع لانه قل يتوصل به البايع الى الاقباض المستحق عليه يبنى اذا باعه مكايه ولو باع ثمن الحنطة لا يجوز لانه في الحال ليس ثمن وانما يصير ثمناً بالقد فقد باع ما ليس عنده (قوله ومن باع داراً دخل في البيع مفاتيح اخلافها) ببنى مفاتيح الاخلاق

محظورة هدايه (ولا يجوز ان يبيع ثمرة ويستثنى منها ارطالا معلومة) لان الباقي بعد الاستثناء مجبول بخلاف ما اذا استثنى نخلاً مبيعاً لان الباقي معلوم بالشاهدة هدايه وشئ عليه في المختار وبرهان الشريعة وصدر الشريعة وقال في الاختيار وهو الصحيح وقيل يجوز وخالفه القسني تبعاً لهدايه حيث قال بعد ما ذكر في الكتاب قالوا هذا رواية الحسن وهو قول الطحاوي اما على ظاهر الرواية فينبغي ان يجوز لان الاصل ان ما يجوز اراد العقد عليه باقراً يجوز استثناءه من العقد وبيع قفيز من صبرة جائز فكذا استثناءه اه تصحيح قال في الفتح وعدم الجواز اقبس بمذهب الامام اه (ويجوز بيع الحنطة باقراً ما حاله كونها في سبيلها والباقي في قشرها) وكذا الارز والسمسم ونحوهما وعلى البايع اخراجه وللمشتري الخيار فتح وهذا اذا باع بخلاف جنسه والا لا لاحتمال الربا

وانما بطل بيع ما في تمر وقطن وضرع وما على حنطة من نوى وحب ولبن وثمن لانه ممدوم عرفاً (الركبة) (ومن باع داراً دخل في البيع مفاتيح اخلافها) لانه يدخل فيه الاخلاق لانها مركبة فيها لبقاء

والفتاح يدخل في بيع الفلق لانه بمنزلة بضعة اذ لا ينقطع به بدونه (واجرة الكيال) والوزان والعداد والذراع للبيع (وناقذ الثمن على البايع) اما الكيل والوزن (٢٤٥) والعدد والذراع فلا بد منه لتسليم وهو على البايع واما النقذ فالتذ كور رواية

ابن رستم عن محمد لان النقذ يكون بعد التسليم وفي رواية ابن سحابة على المشتري لانه يحتاج الى تسليم الحيد المقدر والجودة تعرف بالنقد كما يعرف القدر بالوزن فيكون عليه هداه وفي الصحيح قال في الحبط واجرة الناقد ووزن الثمن على المشتري وهو الصحيح وقال قاضيان والصحيح انه يكون على المشتري على كل حال واحده الدقاه (واجرة اوزان الثمن على المشتري) لما بينا انه هو المحتاج الى تسليم الثمن وبالوزن يتحقق التسليم (ون باع سلة) حاضرة غير مشغولة (ثمن) حال (قيل للمشتري ادفع الثمن اولا) لان حق المشتري تعيين في المبيع فيتقدم دفع الثمن لتعيين حق البايع بالقبض لاز الثمن لتعيين بالتعيين قبل القبض قيدنا السلة بالحاضرة وغير مشغولة لانه اذا كانت غائبة او مشغولة لا يؤمر بدفع الثمن حتى يحضر السلة او يرغبها كما في القبض وقيد الثمن بالحال لانه اذا كان مؤجلا لا يملك البايع منع السلة لقبضه لان ائداء الاجل من قبض السلة

المركبة هل الابواب لان الاطلاق يدخل في بيع الدار لانها مركبة فيها البقاء والفتاح يدخل في بيع الفلق بغير تسمية لانه بمنزلة بضعة اذ لا ينقطع به بدونه (قوله واجرة الكيال وناقذ الثمن على البايع) لان الكيل لا بد منه لتسليم وهو على البايع وهذا اذا باعه مكايلا اما اذا باعه بمجازفة فلا يجب على البايع اجرة الكيال لانه لا يجب عليه الكيل فلا يجب عليه اجرة و هكذا اجرة الوزن والذراع والعداد يعني اذا كان المبيع موزونا او مذكروا او معدودا فباعه موازنة او ذراعا او عدا قال في الميون الكيل على البايع وليس عليه ان يصبه في وعاء المشتري واذا اشترى حنطة في جراب البايع ان يفتح الجراب فاذا فتحه فعل المشتري اخراجه واما نقذ الثمن فقد ذكر الشيخ ان اجرة هل البايع وهي رواية ابن رستم عن محمد لان النقذ يصح به التسليم لانه بعد الوزن والبايع هو المحتاج اليه ليعرف المبيع معيب فبرده وروى ابن سحابة عن محمد انه على المشتري لانه حق البايع عليه الجياد و عليه تسليمها اليه فلهذا اجرة وهذا اذا كان قبل القبض وهو الصحيح اما بعده فعل البايع فلا نه اذا قبضه دخل في ضمانه بالقبض فاذا ادعى انه خلاف حقه فان الناقد انما يميز ملكه ليستوفي بذلك حقا فالاجرة عليه (قوله واجرة اوزان الثمن على المشتري) لان على المشتري تعيين الثمن وتقبضه لبايع وذلك لا يحصل الا بالوزن فكان عليه فالاجرة عليه (قوله ومن باع سلة ثمن قبل للمشتري لم الثمن اولا) لان حق المشتري قد تعين في المبيع فيدفع الثمن لتعيين حق البايع بالقبض تحفيقا لساواة ولا يجب على المشتري تسليم الثمن حتى يحضر البايع البيع (قوله فاذا دفع الثمن قبل للبايع سلم المبيع) لانه قد ملك الثمن بالقبض فلزمه تسليم المبيع فان سلم البايع المبيع قبل قبض الثمن ليس له ان يشرده واذا ثبت هل ان المشتري سلم الثمن اولا فللبايع ان يحبس المبيع حتى يستوفي الثمن الا ان يكون مؤجلا واذا كان بضعة حالا وبضعة مؤجلا فله حبس المبيع حتى يقبض الحال ولو ابرأ المشتري من بعض الثمن كان له الحبس حتى يستوفي الباقي لان البراءة كالاستيفاء ولو استوفى البعض كان الحبس بما بقي ولو دفع بالثمن رهنا او تكفل به كفيل لم يسقط الحبس ولو احوال البايع رجلا هل المشتري بالثمن سقط الحبس اجماعا وكذا اذا حال المشتري البايع هل رجل بالثمن سقط الحبس ايضا عند ابي يوسف لان المشتري اذا احوال بالثمن قد برئت ذمته بالمطالبة فصار كالبراءة بالايشاء او ابراء البايع وقال محمد لا يسقط الحبس لان مطالبة البايع بالثمن لم تنقطع وليس كذلك اذا احوال البايع على المشتري لان مطالبة سقطت كما لو استوفى ولو اجله بالثمن سنة غير معينة فلم يقبض المشتري المبيع حتى مضت سنة فالاجل سنة من حين قبض عند ابي حنيفة وان كانت سنة بعينها ومضت صار حالا وعندهما الثمن حال في الوجهين

كما مر (قائدا في بيع) المشتري (الثمن قبل للبايع سلم المبيع) لانه ملك الثمن بالقبض فلزمه تسليم البايع المبيع قبل قبض الثمن ليس له ان

بسترده (ومن باع سائمة أو ثمنًا بثلث قبل لهما سلاما) ﴿٢٤٦﴾ لاستوائهما في الثمين ثم التسليم يكون

(قوله ومن باع سائمة أو ثمنًا بثلث قبل لهما سلاما) لاستوائهما في الثمين وبيع السائمة بالسائمة يسمى بيع المقايضة وبيع الثمن بالثمن يسمى بيع الصرف والله اعلم

باب خيار الشرط

خيار الشرط يمنع ابتداء حكم البيع وهو المالك وهو وضع للفسخ لا للإجازة عندنا حتى إذا فات وقت الفسخ بغير وقته ثم العقد وقال مالك وضع للإجازة لا للفسخ فإذا مضت المدة فانت الإجازة والفسخ العقد (قوله رحمه الله خيار الشرط جائز في البيع للبائع والمشتري ولهما الخيار ثلاثة أيام فادونها) قيد بالبائع احترازًا من الطلاق والعاقبة وقوله ولهما به يحتتمل أن يكون مطلقًا على ما تقدم أي خيار الشرط جائز لكل واحد منهما باتقارده ولهما به ويحتتمل أن يكون ابتداء كلام لبيان مدة الخيار وقوله ثلاثة أيام بالرفع على الابتداء أو بالنصب على الجبر بالظرف أي في ثلاثة أيام (قوله ولا يجوز أكثر منها عند أبي حنيفة) وبه قال زفر (قوله وقال أبو يوسف ومحمد يجوز إذا سما مدة معلومة) فإن شرط أكثر من ثلاثة أيام بطل البيع عند أبي حنيفة وزفر فإن أباز الذي له الخيار في الثلاث أو مات صاحب الخيار في الثلاث أو مات العبد المبيع أو اعتقه المشتري فالباع جائز عند أبي حنيفة ولزم المشتري الثمن وقال زفر إذا فسد العقد بوجه من الوجوه لم يصح أبداً لأنه انعقد فاسداً فلا يقلب جائزاً ولو اشترى شيئاً على أنه إن لم ينفذ الثمن إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما جاز وإلى أربعة أيام لا يجوز عندهما وقال محمد يجوز إلى أربعة أيام وأكثر فإن نفذ في الثلاثة جاز أجماعاً وإن لم ينفذ أفسح إذا لم يوجد ما يمنع الفسخ من زيادة أو نقصان قال الحنفى إذا لم يوقت للخيار وقتاً فالباع فاسد بالاجماع فإن أبطل صاحب الخيار خياره بعد القبض قبل مضي الثلاث وقبل أن يفسخ العقد بينهما لأجل الفساد انقلب جائزاً عند أصحاب الثلاثة وقال زفر لا يقلب جائزاً وإن أبطل صاحب الخيار خياره بعد مضي الثلاث لا يقلب جائزاً عند أبي حنيفة وزفر وعندهما يقلب جائزاً ولو شرط خيار الأبد ففسد العقد أجماعاً فلو أسقط خياره في الثلاث يجوز عندنا خلافاً لزفر ولو أسقطه بعد الثلاث فكذلك يجوز أيضاً عندهما وقال أبو حنيفة لا يقلب جائزاً ولو شرط خيار ثلاثة أيام ثم أسقط منها يوماً أو يومين سقط منها ما أسقطه وصار كأنه لم بشرط الأبد ولو اشترى شيئاً على أن له الخيار ثلاثاً بعد شهر كان له الخيار شهراً كاملاً وثلاثة أيام عند محمد وقال أبو يوسف لا خيار له بعد الشهر ولو شرط الخيار إلى الليل أو إلى الغد أو إلى الظهر فله الخيار في الليل كله والغد كله ووقت الظهر كله وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد الخيار في الليل إلى غروب الشمس وفي الظهر إلى الزوال وفي الغد إلى طلوع الفجر ولو اشترى ثوباً أو عبداً على أن له الخيار في نصفه ونصفه بات فهو جائز لأن النصف معلوم ومنه معلوم

بالتخلف على وجه يتمكن من القبض بلا مانع ولا حائل لأن التخلف قبض حكماً لومع القدرة عليه بلا كلفة وتامه في حاشية شيخنا

باب خيار الشرط

قدمه على باقي الخيارات لأنه يمنع ابتداء الحكم وعقبه بخيار الرؤية لأنه يمنع تمامه وآخر خيار العيب لأنه يمنع لزوم وتمام الكلام عليه مبين في الدرر (خيار الشرط جائز) في صلب العقد أو بعده ولو بايأ به بحر أما قبله فلا يثبت ثار خاتبة (في البيع) أي المبيع كله أو بعضه (للبائع) وحده (والمشتري) وحده (ولهما) مما ولغيرهما (والخيار) مدته (ثلاثة أيام فادونها) وفسد عند إطلاق أو تأيد وفي جامع الفتاوى ولو قال بعت أن رضى فلان جاز أن بين وقت الرضا له وبه ظهر جواب حادثة الفتوى وهي باع أن رضى شفعها من غير بيان وقت (ولا يجوز) الخيار (أكثر من ذلك عند أبي حنيفة) لأنه ثبت على خلاف القياس بالنسبة فيبقى الباقي على الأصل (وقال أبو يوسف ومحمد يجوز إذا سمي مدة معلومة) لأنه شرع لمعالجة

الفتوى ليندفع به الثمن وقد تمس الحاجة إلى الأكثر فصار كالتأجيل في الثمن قال في التمهيد والصحيح قول (قوله)

(قوله وخيار البائع يمنع خروج المبيع من ملكه) حتى أنه لو اعتقد عتق ولا يملك المشتري التصرف فيه وان قبضه باذن البائع ولا يمن يخرج من ملك المشتري اجاعا وهل يدخل في ملك البائع عند أبي حنيفة لا يدخل لأن ذلك يؤدي إلى اجتماع البدلين في ملك واحد وعندهما يدخل حتى لا يؤدي إلى أن الثمن لا ملك له ولو تصرف البائع في المبيع بالبائع أو بالتق أو بالوطى أو بالقبلة بشهوة أو بالهبة أو غير ذلك من التصرفات القملية نفذ تصرفه وانفسخ العقد سواء كان المشتري حاضرا أو غائبا وإن فسخ بالقول أن علم المشتري بذلك في مدة الخيار صح الفسخ اجاعا وإن لم يعلم حتى مضت المدة بطل الفسخ وزم البيع عندهما وقال أبو يوسف صح الفسخ ولو تصرف المشتري في مدة الخيار في البيع لم يحز لانه لم يخرج من ملك البائع وإن تصرف في الثمن وهو عين في يده لا يجوز أيضا لانه قد خرج من ملكه بالاجاع ولو ملك المبيع في يد البائع انفسخ البيع ولا شيء على المشتري (قوله فاقبضه المشتري وملك في يده في مدة الخيار ضمنه بالقيمة) يعني إذا لم يكن مثليا أما إذا كان مثليا فله مثله (قوله وخيار المشتري لا يمنع خروج المبيع من ملك البائع بالاجاع) وهل يدخل في ملك المشتري وعند أبي حنيفة لا يدخل وعندهما يدخل ويجب نفعه على المشتري بالاجاع إذا كان الخيار له لانه قد خرج من ملك البائع والثمن لا يخرج من ملك المشتري بالاجاع وأما لم يدخل المبيع في ملك المشتري عند أبي حنيفة لأن الثمن باق على ملكه فلو ملك المبيع لا يجتمع في ملكه الوضآن وهذا لا يصح وهما يقولان المبيع انما قد خرج من ملك البائع فلو لم يملكه المشتري يكون زائلا إلى مالك ولا عهد لثابه في الشرع ولو تصرف المشتري في المبيع في مدة الخيار والخيار له جاز تصرفه اجاعا ويكون اجازة منه ثم إذا كان الخيار للمشتري فنفذ البيع بأربعة مائة ان يقول اجزت سواء كان البائع حاضرا أو غائبا والثاني ان يموت المشتري في مدة الخيار فيبطل خياره بموته وينفذ عقده ولا يقوم الورثة مقامه ولا يكون موروثا عنه والثالث ان تمنى مدة الخيار من غير فسخ من له الخيار والرابع ان يصير المبيع في يد المشتري إلى حال لا يملك المشتري فسخه مثل ان يهلك المبيع أو يمتص في يد المشتري نقصا يسيرا أو فاجشا بفعل المشتري أو بفعل البائع أو بآفة سلاوية أو بفعل الاجنبي أو بفعل الموقود عليه فإنه يبطل خياره وينفذ البيع وإذا زاد البيع في مدة الخيار في قبض المشتري زيادة متصلة متولدة من الأصل كالسمن والبر من المرض منعت الرد والفسخ وبطل خياره ونفذ البيع عندهما كالنقصان وعند محمد لا يمنع الرد وهو على خياره وإن كانت متصلة غير متولدة منه كالصبي والخيلة ولت السوق أو كانت أرضا فبقي فيها أو غرس منعت الرد اجاعا وينفذ البيع فإن كانت متصلة غير متولدة منها كالولد والابن والتمر والأرض والقر منعت الرد أيضا وبطل خياره ونفذ البيع وإن كانت منفصلة غير متولدة منه كالكسب والهبة والثالث لا يمنع الرد وهو على خياره إلا أنه إذا اختار البيع فالزيادة له مع

أبي حنيفة ومثى عليه
المحبوب و صدر الشريعة
والنسفي وأبو الفضل
الموصل وزجروا دليه
واجابوا عما تمسك به لهما
تصحيح (وخيار البائع)
ولو منع خيار المشتري (منع
خروج المبيع من ملكه)
اتفاقا (فان قبضه المشتري
فهلك في يده) في مدة الخيار
(ضمنه بالقيمة) لوقيما
والمثل لومثلا لأن البيع
ينفسخ بالهلاك لانه كان
موقوفا ولا ينفذ بدون المحل
فتبي مقبوضا في يده على سوم
الشراء وفيه القيمة في القيمي
والمثل في المثل فتم ولو هلك
في يد البائع انفسخ البيع
ولا شيء على المشتري اعتبارا
بالمطلق هداية (وخيار
المشتري لا يمنع خروج
المبيع من ملك البائع)

الاصل اجماعا وان اخطار الفسخ برد الاصل مع الزيادة عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد برد الاصل لاغير والزيادة للمشتري لان مذهبهما ان المبيع يدخل في ملكه وعند ابى حنيفة لايدخل في ملكه فتكون الزوائد حاصلة من ملك البايع فلزمه ردها اليه واما فسخه اذا كان الخيار للمشتري فهو باحد امرين اما بالقول او بالفعل فبالقول لا يصح الا بمحضرة البايع عندهما وقال ابو يوسف يصح بغير حضوره واما فسخه بالفعل بان يكون الثمن حينما يتصرف فيها تصرف الملاك فيفسخ العقد سواء كان البايع حاضرا او غائبا واما اذا كان الخيار للبايع فجواز البيع باحد ثلاثة معان احدها ان يجوز بالقول في المدة فيقول اجزت فيجوز سواء كان المشتري حاضرا او غائبا والثاني ان يموت البايع في المدة فيبطل خياره وينفذ عقده ولا يقوم الورثة مقامه في الفسخ والاجازة والثالث ان تمضي المدة من غير فسخ ولا اجازة وفسخه باحد امرين اما بالقول او بالفعل فالقول ان يقول في المدة ففسخت فان كان فسخه بمحضرة المشتري انفسخ ولا يحتاج الى قضاء ولا رضى وان كان بغير حضرته ان علم المشتري في المدة انفسخ وان لم يعلم حتى مضت جاز العقد عندهما وقال ابو يوسف يصح الفسخ علم المشتري بذلك او لم يعلم واجمعوا ان اجازته بغير حضرته يجوز واما الفسخ بالفعل فهو ان يتصرف البايع في المدة في المبيع او بالبيع او العتق او الوطئ او التزوج او القبلية بشهوة فانه يفسخ سواء كان المشتري حاضرا او غائبا (قوله الا ان المشتري لا يملكه عند ابى حنيفة) لانه لما لم يخرج الثمن من ملكه فارقتنا بان المبيع يدخل في ملكه لاجتماع البدل لان في ملك رجل واحد ولا اصل له في الشرع لان المعاوضة تقتضي المساواة هداية قال في الحنفية والصحيح قول ابى حنيفة واعتمد به ان الشريعة مصدر الشريعة والنسب والوصلي

الاصل اجماعا وان اخطار الفسخ برد الاصل مع الزيادة عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد برد الاصل لاغير والزيادة للمشتري لان مذهبهما ان المبيع يدخل في ملكه وعند ابى حنيفة لايدخل في ملكه فتكون الزوائد حاصلة من ملك البايع فلزمه ردها اليه واما فسخه اذا كان الخيار للمشتري فهو باحد امرين اما بالقول او بالفعل فبالقول لا يصح الا بمحضرة البايع عندهما وقال ابو يوسف يصح بغير حضوره واما فسخه بالفعل بان يكون الثمن حينما يتصرف فيها تصرف الملاك فيفسخ العقد سواء كان البايع حاضرا او غائبا واما اذا كان الخيار للبايع فجواز البيع باحد ثلاثة معان احدها ان يجوز بالقول في المدة فيقول اجزت فيجوز سواء كان المشتري حاضرا او غائبا والثاني ان يموت البايع في المدة فيبطل خياره وينفذ عقده ولا يقوم الورثة مقامه في الفسخ والاجازة والثالث ان تمضي المدة من غير فسخ ولا اجازة وفسخه باحد امرين اما بالقول او بالفعل فالقول ان يقول في المدة ففسخت فان كان فسخه بمحضرة المشتري انفسخ ولا يحتاج الى قضاء ولا رضى وان كان بغير حضرته ان علم المشتري في المدة انفسخ وان لم يعلم حتى مضت جاز العقد عندهما وقال ابو يوسف يصح الفسخ علم المشتري بذلك او لم يعلم واجمعوا ان اجازته بغير حضرته يجوز واما الفسخ بالفعل فهو ان يتصرف البايع في المدة في المبيع او بالبيع او العتق او الوطئ او التزوج او القبلية بشهوة فانه يفسخ سواء كان المشتري حاضرا او غائبا (قوله الا ان المشتري لا يملكه عند ابى حنيفة) لانه لما لم يخرج الثمن من ملكه فارقتنا بان المبيع يدخل في ملكه لاجتماع البدل لان في ملك رجل واحد ولا اصل له في الشرع لان المعاوضة تقتضي المساواة هداية قال في الحنفية والصحيح قول ابى حنيفة واعتمد به ان الشريعة مصدر الشريعة والنسب والوصلي

بالاجماع جوهرية (الا ان المشتري لا يملكه عند ابى حنيفة وقال يملكه) لانه لما خرج من ملك البائع فلو لم يدخل في ملك المشتري يكون زائلا لا الى مالك ولا عهد له في الشرع ولا بى حنيفة انه لما لم يخرج الثمن من ملكه فلو قلنا بانه يدخل المبيع في ملكه اجتمع البدل لان في ملك رجل واحد حكما للمساواة ولا اصل له في الشرع لان المعاوضة تقتضي المساواة هداية قال في الحنفية والصحيح قول ابى حنيفة واعتمد به ان الشريعة مصدر الشريعة والنسب والوصلي

في الاستبراء عنده وعندهما يكتفى بها ولو اختار الفسخ وعادت الى البايع لا يجب عليه الاستبراء عند ابن حنيفة سواء كان الفسخ قبل القبض او بعده لانه لم يملكها على البايع وعندهما ان كان قبل القبض فلا استبراء على البايع استحسانا وان كان بعده يجب قياسا واستحسانا لانه ملكها عندهما واجمعوا على ان العقد لو كان بائنا ثم فسخ العقد باقالة او غيرها ان كان قبل القبض لا يجب على البايع الاستبراء وان كان بعده وجب وان كان الخيار للبايع ففسخ لا يجب الاستبراء لانها على ملكه فان اجاز البايع فلي المشتري ان يستبرأ بحد جواز البيع والقبض بحضرة مستأنفة اجماعا والرابعة اذا اشترى جارية قد ولدت منه بشرط الخيار فسنده لا نصير ام ولد له بنفس الشراء وخياره على حاله الا اذا اخذها صارت ام ولد له وعندهما نصير ام ولد له بنفس الشراء ويطل خياره ويلزمه الثمن وهذا على ما بيناه (قولهم فان هلك في يده هلك بالثمن) يعني اذا هلك في يد المشتري والخيار له لانه يجوز من رده فلزمه ثمنه والفرق بين الثمن والقيمة ان الثمن ما تراضيا عليه المتبايعان سواء زاد على القيمة او نقص والقيمة ما قوم به الشيء بمنزلة الميسار من غير زيادة ولا نقصان واما اذا هلك في يد البايع قبل ان يقبضه المشتري بطل البيع (قولهم وكذلك ان دخله حيب) لانه بوجود الحيب ممكن لبعضه فلو قلنا انه الرد لتضرر البايع وهذا اذا كان حيبا لا يرتفع كما اذا قطعت يده اما اذا كان حيبا يرتفع كالمرض فهو على خياره فاذا زال المرض في الايام الثلاثة فله ان يفسخ بعد ما ارتفع المرض في الايام الثلاثة واما اذا مضت الثلاثة والمرض قائم لزم العقد لتعذر الرد كذا في النهاية * واعلم ان من اشترى شيئا بشرط الخيار ففعل بالبيع فعلا يدل على الرضى فهو اجازة للبيع مثل ان بطلا الجارية او يقبلها بشهوة او ينظر الى فرجها بشهوة وحد الشهوة ان يشر آتته او تزداد انتشارا وقيل ان يشتم بقلبه ولا يشترط الانتشار وان نظر الى فرجها بغير شهوة لم يكن اجازة وان قبلته الامة بشهوة اولسته بشهوة او نظرت الى فرجها بشهوة وافترأها فملت ذلك بشهوة فهو رضى وقال محمد لا يكون فعلها اجازة لبيع لانه لم يوجد منه رضى ولو باضها او خاجعها او باشرها وهي فملت به ذلك بطل خياره سواء كان طالبا او مكرها في قول ابن حنيفة لانه اكبر من القبلة فاذا بطل الخيار بالقبلة فبالوطى اول ولو قبلها وقال قبلتها بغير شهوة ان كان في القم لا يصدق وان كان في سائر البدن صدق وهو على خياره وان اعتق عبد المبيع او ادبره او كاتبه او زوج الامة او العبد او عرضته على البيع فهو رضى وان كان المبيع دابة فركبها لينظر الى سيرها او قوتها او كان ثوبا فلبسه لينظر الى مقداره او امانة فاستخدمها لينظر ذلك منها فهو على خياره فان زاد في الركوب على ما يرضيه فهو رضى وان ركب لحاجة او سفر او حمل عليها او اجرها او كانت ارضا فسقاها او حرثها او كان زرا فحصد او فصل منه شيئا لدوايه فهو رضى وان ركبها ليسقيها او ليردها على صاحبها فاقبض ان رضى لانه يقدر على قودها والاستحسان ليس برضى لان الدواب قد تمنع ولا يمكن سيرها الا بالركوب وان كان المبيع بزا فاستنى منها لوضوه او وقت فيها فارة فزحها لم يطل خياره بخلاف ما اذا استنى منها زرع

تصحیح (فان هلك في يده هلك بالثمن) المسمى لانه يجوز من رده فلزمه ثمنه (وكذلك ان دخله حيب) لازم سواء كان بفعل المشتري او اجني او آفة سماوية او فعل المبيع واما العيب العير اللازم كمرض فان زال في المدة فهو على خياره والا لزمه العقد لتعذر الرد ابن كمال ولا يخرج شيء من مبيع وثمن من ملك مالكة اذا كان الخيار لهما اتفاقا واجمع فسخ في المدة انفسخ البيع وابطعماجاز بطل خياره

فقط (ومن شرطه الخيار) من بائع او مشتري او اجنبي (فله ان يفسخ في مدة الخيار وله ان يحجزه) لان هذا فائدة الخيار (فان اجازته بغير حضرة صاحبه جاز) اجماعا لانه اسقاط لحقه فلا يتوقف على حضور الآخر كالطلاق والعناق الا اذا كان الخيار لهما وفسخ احدهما فليس الاخر الاجازة لان المفسوخ لا يلحقه الاجازة (وان فسخ لم يحجز الا ان يكون الآخر حاضرا) والشرط العلم وكفى بالحضرة عنه لانهما سيده حتى لو كان حاضرا ولم يعلم لم يحجز وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يجوز وان لم يكن الاخر حاضرا قال في التصحيح ٢٥٠ ﴿ ومنشئ على قولهما النسئ وبرهان

الثريمة وصدر الثريمة اه ولو شرط المشتري او البائع الخيار لاجنبي صح وثبت للاصل مع النائب فان اجاز احدهما او فسخ صح وان اجاز احدهما وعكس الآخر اعتبر السابق لثبوت حكمه قبل التأخر فلم يمارضه ولو صدرا معا او لم يعلم السابق فالفسخ احق زيلعي (واذا مات من له الخيار بطل خياره) وتم البيع من جهته (ولم ينتقل الى ورثته) لانه ليس له الامثلية وارادة فلا يتصور انتقاله والارث فيما يقبل الانتقال بخلاف خيار العيب لان المورث استحق البيع سليما فكذا الوارث فاما نفس الخيار فلا يورث هداية (ومن باع عبدا على انه خباز او كاتب فكان بخلاف ذلك) بان لم يوجد معه ادنى ما يطلق عليه اسم الكاتب والخيار فسخ

فانه رضى وان كان عبدا ففسده فهو رضا وان حلق شعر رأسه فهو على خياره وان كانت دجاجة قبضت في مدة الخيار بطل خياره الا ان يكون مذكرا وكذا اذا كانت شاة فولدت ان كان الولد حيا بطل خياره وان كان ميتا لم يطل وان كان المبيع دارا فبيعت دارا الى جنبها فاخذها بالشفعة فهو رضى (قوله ومن شرط الخيار فله ان يفسخ في مدة الخيار وله ان يحجزه فان اخذت الاجازة بغير حضرة صاحبه جاز وان فسخ لم يحجز الا ان يكون الآخر حاضرا) وهذا عندهما وقال ابو يوسف وزفر يجوز والخلاف فيما اذا كان الفسخ بالقول اما بالفعل فيصور مع غيبته اجماعا كما اذا باع او اعتق او وطئ او قبل او لمس وقوله الا ان يكون الآخر حاضرا نفس الحضور ليس بشرط وانما الشرط علمه بالفسخ في المدة وان لم يعلم الا بعدها فقد تم البيع (قوله واذا مات من له الخيار بطل خياره) وتم البيع من قبله اليها كان لان الموت ينقطع الخيار وقطعه يوجب تمام البيع كما لو انقضت المدة فان كانا جميعا بالخيار فأت احدهما تم البيع من قبله والاخر على خياره فان مات جاز عليه وكذا اذا اشترى المكاتب شيئا بشرط الخيار وعجز في الثلاث تم البيع لان عجزه كونه (قوله ولم ينتقل الى ورثته) وانما لم يورث لانه ليس له الامثلية وارادة ولا يتصور انتقاله والارث فيما يقبل الانتقال لان انتقاله من باع عبدا على انه خباز او كاتب فكان بخلاف ذلك فالشترى بالشرط مع ان الشرط تمسك بالبيع كمن باع شاة على انها حامل او على انها تحلب كذا فان البيع فيه فاسد قيل الفرق ان الحبل في البهائم زيادة وهي بمجولة لا يدري انه حبل او انتفاخ وان الولد حي او ميت فالجهول اذا ضم الى المعلوم بصير الكل مجهولا وكذا اذا شرط انها تحلب كذا لانه لا يدري مقداره وليس في وسعه تحصيله فكان مفسدا فان مات في يد المشتري قبل ان يرد رجع الى البائع بفضل ما بينهما كذا في الزيادات وفي النايح ليس له ذلك وان تعذر الرد بغير الموت رجع بالارش وصورته ان يقوم خباز او غير خباز ويضمن ما بينهما وان جابه ليرده فقال لم اجده كاتب ولا خبازا فقال البائع قد سلته اليك على هذه الصفة ولكنه نسي عندك وذلك في مدة ينسى مثلها

(فالمشتري بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن) لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن لكونها تابعة (فالقول)

في العقد (وان شاء ترك) لفوات الوصف المرغوب فيه المسحق في العقد بالشرط وفواته يوجب التخيير لانه مارضيه بدونه وهذا بخلاف شرائه شاة على انها حامل او تحلب كذا رطلا او تحجز كذا صاعا او يكتب كذا قدرا فانه يفسد البيع لانه شرط زيادة بمجولة لعدم العلم بها فتح اى والسابق وصف مرغوب فيه كوصف السلامة ولذا لو شرط انها حلوب اوليون جاز

﴿باب خيار الرؤية﴾ قد بنا وجه تقديمه على خيار العيب وهو من اضافة المسبب الى السبب (ومن اشترى شيئا لم يره فالباع جائز) لكن بشرط. الاشارة اليه او بالى مكانه فهو لم يشر لذلك لم يحجز بالاجاع كما في المبسوط وما في حاشية اخى زاده من ان الاصح الجواز مبنى على ما فهم من اطلاق الكتاب قال في الفتح والظاهر ان المراد بالاطلاق ما ذكره شمس الاثمه وغيره كصاحب الاسرار ﴿٢٥١﴾ والذخيرة من ان الاشارة اليه او الى مكانه شرط الجواز حتى لو لم يشر اليه ولا الى مكانه لا يجوز

فالقول قول المشتري لان البائع مدعى تسليمه على ما ذكر والمشتري منكر فالقول قول المنكر مع يمينه والله اعلم

﴿باب خيار الرؤية﴾

خيار الرؤية يمنع تمام الحكم وهو المالك فهو خيار ثبت حكما لا بالشرط ولا بتوق ولا يمنع وقوع المالك للمشتري حتى انه لو صرف فيه جاز تصرفه وبطل خياره ولزمه الثمن (قوله رحمه الله ومن اشترى مالم يره فالباع جائز ولذا خيار اذاراء ان شاء اخذه وان شاء رده) ثم انه خيار لا يورث حتى انه لو مات المشتري قبل الرؤية ليس لورثته الرد ولو قال المشتري قبل الرؤية رغبته ثم رآه ان يرده لان الخيار ملق بالرؤية فلا يثبت قبله ولورده قبل الرؤية صح رده وذلك لانه لما اشترى مالم يره فهو على خياره الى ان يراه فيرضى به او يتصرف فيه تصرفا لا يمكنه دفعه كالتق والتدين وان وكل وكلا يقبضه فقبضه الوكيل ورأه ورضى به جاز ولزم الموكل ويسقط خياره عند اقباض خيفة الا ان يكون به عيب وعندهما لا يسقط خيار الموكل برؤية وكيل القبض واجموا ان رؤية الوكيل بالشراء كروية الموكل يسقط خياره واجموا ان المشتري لو ارسل رسولا فاخذ المبيع ورضى به لم يسقط خيار المرسل لان الرسول لا يتلق به الحقوق وقد ارسل في شيء فلا يرداه واذا تصرف المشتري في المبيع تصرفا لا يمكنه دفعه كالتق والتدين والاستيلاء بطل خياره وكذا اذا ارجب فيه حقا لغيره مثل ان يبيعه او يجره او يرهنه فان عاد الى ملكه بعد ما باعه او رهنه او اجره لم يرد خياره سواء كان فسخ المقد بقبضه او رضاه وكذا لو خرج بعض المبيع من يده او نقص او زاد زيادة متصلة او منفصلة فانه بطل خياره على ما ذكرنا في خيار الشرط (قوله ومن باع مالم يره فلا خيار له) بان ورث شيئا فلم يره حتى باعه هذا اذا باع عينا بئمن اما اذا باع عينا بئمن ولم ير كل واحد منهما ما يحصل له من الموضع كان لكل واحد منهما الخيار لان كل واحد منهما مشتر لا موص الذي يحصل له (قوله ومن نظر الى وجه الصبرة او الى ظاهر الثوب مطويا او الى وجه الجارية او الى وجه الدابة وكفلها فلا خيار له) هذا اذا كانت الصبرة لا تتفاوت واما النظر الى الثوب فلي وجهين ان كان يستدل بظاهره على باطنه فلا خيار له فان لم يكن كذلك كما اذا كان في طيه علم من حرير لا يسقط خياره حتى يراه ولو اشترى شيئا كثيرة فرأى بعضها دون بعض لم يسقط خياره

اليه ولا الى مكانه لا يجوز بالاجاع اه (ولذا خيار اذاراء) وكذا قبل الرؤية في الاصح بجر لعدم لزوم البيع (ان شاء اخذه وان شاء رده) وان قال رغبته قبلها لان الرضى بالشيء قبل العلم باوصافه لا يتحقق وهو غير موقت بل يبقى الى ان يوجد ما يبطله وبشرط لقبضه علم البائع (ومن باع مالم يره فلا خيار له) لانه ملق بالشراء بالنص فلا يثبت لغيره (ومن نظر) قبل الشراء (الى وجه الصبرة او الى ظاهر الثوب مطويا) وكان مما يستدل بظاهره على باطنه بخلاف ما اذا كان في طيه ما يكون مقصودا كوضع العلم (او الى وجه الجارية) لانه المقصود في الآدمى (او الى وجه الدابة وكفلها) لانها المقصود في الدواب (فلا خيار له) والاصل في هذا ان رؤية جميع المبيع غير مشروطة لتعذره فيكتفي برؤية ما يدل على العلم

بالمقصود ولودخل في المبيع اشياء فان كان لا تتفاوت احاده كالكيل والوزن وعلامته ان يعرض بالتوزن يكتفي برؤية واحد منها الا اذا كان الباقي اردي مما رأى فحينئذ يكون له الخيار اي خيار العيب لا خيار الرؤية وان كان تتفاوت احاده كالثياب والدواب لا بد من رؤية

كل واحد هداه قال سبحانه وتعالى شيء لم أر من نبيه عليه وهو مالوكان المبيع اثوابا متعددة وهي من نط واحد لاختلف عادة بحيث يباع كل واحد منها ثمن مقد وبظهوره انه يكنى رؤية ثوب منها الا اذا ظهر الباقي اردي وذلك لانها تباع بالتوزج في مادة البصار فاذا كانت الواحدة مختلفة ينظرون من كل لون الى ثوب اه وهذا اذا كان في وعاء واحد واما اذا كان في وعائين او اكثر ورأى احدها فشاح العراق على انها كروية الكل ومشايخ النجاشي على انه لابد من رؤية الكل والصحيح انه يبطل رؤية البعض كما في الفيض والفتح والبحر وغيرها (وان ﴿٢٥٢﴾ رأى من الدار) اي صاحبها

(ولا خياره وان لم يشاهد بيوتها) اي داخلها عند ابي حنيفة لان رؤية صاحبها وظاهر بيوتها يقع العلم بالداخل لعدم تفاوت البيوت بالنفذة وعند زفر لابد من رؤية داخل البيوت قال ابو نصر الاقطع وهو الصحيح وفي الجوهره وعليه الفتوى وفي الهداية والاصح ان جواب الكتاب على وفاق عادتهم في الابنية فان دورهم لم تكن متفاوتة يومئذ فاما اليوم فلا بد من الدخول في داخل الدار لتفاوت والنظر الى الظاهر لا يقع العلم بالداخل اه ومثله في الفتح وغيره ونظر وكيله بالقبض والشراء كنظيره بخلاف رسوله (وبيع الاعلى وشراؤه) ولولته (بائز) لانه مكلف محتاج (وله الخيار اذا اشترى) لانه اشترى مالم يره (وبسقط خياره) بما يفيد العلم بالمقصود وذلك (بان يمس المبيع اذا كان يعرف بالجس

اويشمه اذا كان يعرف مالم يره او يذوقه اذا كان يعرف بالذوق) لان هذه الاشياء تعبد العلم بالمقصود فكانت (ثم) في حقه بمنزلة الرؤية (ولا يسقط خياره في المقار) ونحوه مما لا يدرك بالحواس المذكورة (حتى بوصفه) لان الوصف بتمام مقام الرؤية كما في السلم قال في الهفة هذا هو الاصح من الروايات وقال ابو نصر الاقطع هذا هو الصحيح من المذهب نصحيح ومن ابو يوسف اذا وقف في مكان او كان بصيرا لراه فقال قد رضيت بسقط خياره وقال الحسن يؤكل وكلا يفحصه وهو براء وهذا شبه بقول ابي حنيفة لان رؤية الوكيل كروية المؤكل

على مامر آتفا هدايه (ومن باع ملك غيره) بغير امره (فالملك بالخيار ان شاء اجاز البيع وان شاء فسخ و) لكن انما (له الاجازة اذا كان المعقود عليه باقيا) وكذا الملك (والتعاقدان بحالهما) فاذا حصلت الاجازة مع قيام الاربعة جاز البيع وتكون الاجازة اللاحقة ﴿٢٥٣﴾ بمنزلة الوكالة السابقة ويكون البايع كالوكيل والثمن للمميز ان كان

قاما وان هلك في يد البايع امانة ولكل من المشتري هلك والفضولي ان يفسخ العقد قبل ان يميز المالك وان مات المالك قبل الاجازة انفسخ البيع ولا يجوز باجازه ورثته جوهره (ومن رأى احد ثوبين فاشترهما ثم رأى الآخر جازله ان يردهما) مما لان رؤية احدهما لا تكون رؤية الآخر متفاوت في الثياب فيبقى الخيار له فيما لم يره فله رده بحكم التيسار ولا يتمكن من رده وحده فبردهما ان شاء كيلا يكون تحريفا لصفقة على البايع قبل التمام وهذا لان الصفقة لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض ويبدء كخيار الشرط بدليل ان له ان يفسخه بغير قضاء ولا رضاء فتح (ومن مات وله خيار الرؤية بطل خياره) ولم ينتقل الى ورثته كخيار الشرط كما هو (ومن رأى شيئا ثم اشتراه بدمعة) وهو يعلم انه مرثيه (فان كان) باقيا (على الصفقة التي رآه فلا خياره) لان العلم باوصافه حاصله بالرؤية السابقة وبخواتمه يثبت له

ثم ابصره فلا خياره ولو اشترى البصير مالم يره ثم غيى انتقل الى الصفقة ولو اشترى البصير مالم يره لم يفسط خياره لانه قادر على النظر والصفقة قائمة مقام الرؤية عند المميز ولو قال الاعمى قبل الوصف رخصت لم يفسط خياره ولو اشترى البصير مالم يره وفسخ قبل الرؤية صح فسخه (قوله) ومن باع ملك غيره بغير امره فالملك بالخيار ان شاء اجاز البيع وان شاء فسخ (ولا يجوز للمشتري التصرف فيه قبل الاجازة سواء قبضه او لم يقبضه وقبض المالك الثمن دليل على اجازته ولو رأى رجلا يبيع له شيئا بغير امره فسكت عنه لم يكن سكوته اذنا في اجازة بعه كذا في شرحه في كتاب المأذون (قوله) وله الاجازة اذا كان المعقود عليه باقيا والتعاقدان بحالهما) واعلم ان قيام الاربعة شرط للمعقود اجازة المالك مع قيام هذه الاربعة جاز وتكون الاجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة ويكون البايع كالوكيل والثمن للمميز ان كان قائما وان هلك في يد البايع هلك امانة ثم لهذا الفضولي قبل ان يميز المالك ان يفسخ العقد وكذا لو فسخه المشتري بنفسه وان لم يميز المالك البيع وفسخه انفسخ ورجع المشتري على البايع بالثمن فان مات البايع قبل الاجازة انفسخ البيع ولا يجوز باجازه ورثته وقوله اذا كان المعقود عليه باقيا والتعاقدان بحالهما وان لم يعلم بحال المبيع باق هو ام هلك صحت الاجازة لان الاصل بقاؤه وهذا قول محمد وقال ابو يوسف لا يصح حتى يعلم قبضه وقت الاجازة لان الشك وقع في شرط الاجازة فلا يثبت مع الشك (قوله) ومن رأى احد الثوبين فاشترهما معا ثم رأى الآخر جازله ان يردهما) لان رؤية احدهما لا يكون رؤية للآخر لاختلاف في الثياب فيبقى الخيار فيما لم يره ثم لا يردده وحده بل يردهما كي لا يضرق الصفقة على البايع قبل التمام لان الصفقة لا يتم مع خيار الرؤية قبل القبض ويبدء كخيار الشرط بدليل ان له ان يفسخه بغير قضاء ولا رضاء فتح (ومن مات وله خيار الرؤية بطل خياره) ولم ينتقل الى ورثته كخيار الشرط كما هو (ومن رأى شيئا ثم اشتراه بدمعة) فان اختلفا في التغير فالقول للبائع مع يمينه لان التغير حادث بسبب الزوم ظاهر وهو رؤية المعقود عليه الا اذا بدت المدة حينئذ يكون القول قول المشتري لان الظاهر يشهد له لان الشيء يتغير بطول الزمان ارايت جارية شابة رآها فاشترها بعد ذلك بشهرين سنة وزعم البايع انها لم تتغيرا كان يصدق على ذلك قال في الهداية اذا بدت المدة على ما قالوا ولم يرد على هذا قبيل البعيد الثمر لما فوقه والقريب دون الثمر واذا اختلفا في الرؤية فقال المشتري لم اره حال العقد ولا بعده

الخيار وكذا اذا لم يعلم انه مرثيه لعدم الرضا به (وان وجدته متغيرا فله الخيار) لانه بالتغير صار كأنه لم يره وان اختلفا في التغير فالقول للبائع لان التغير حادث بسبب الزوم ظاهر بخلاف ما اذا اختلفا في الرؤية لانها امر حادث والمشتري

ينكره فالقول له هدايه ﴿ باب خيار العيب ﴾ من اضافة الشيء الى سيده والعيب لغة ما يخلو عنه اصل الفطرة السلية مما يعبده ناقصا قبيحا وشرعا ما اوجب نقصان الثمن في عادة التجار كما ذكره المصنف (اذا اطلع المشتري على عيب في المبيع) كان عند البائع ولم يره المشتري عند البيع ولا عند القبض لان ذلك ﴿ ٢٥٤ ﴾ رضاءه هدايه (فهو بالخيار ان شاء

وقال البائع بل رأيتاه فالقول قول المشتري مع يمينه لان البائع يدعى عليه الرؤية وهي حادثة فلا يقبل قوله الا بيمينه والله اعلم

باب خيار العيب

العيب هو ما يخلو عنه اصل الفطرة السلية ومناسبتة لما قبله ان خيار الرؤية يمنع تمام الملك وخيار العيب يمنع لزوم الملك بعد التمام وخيار العيب يثبت من غير شرط ولا يتوق ولا يورث (قوله رحمه الله اذا اطلع المشتري على عيب بالمبيع فهو بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء رده) يعني عيبا كان عند البائع ولم يره المشتري عند البيع ولا عند القبض لان ذلك يكون رضاه ثم ينظر ان كان قبل القبض فللمشتري ان يرده عليه وينفسخ البيع بقوله رددت ولا يحتاج الى رضاه البائع ولا الى قضاء القاضي وان كان بعد القبض لا ينفخ الا برضاء او قضاء ثم اذا رده برضاء البائع يكون فخاف في حقهما بيع (قوله وليس له ان يمسه) يأخذ النقصان لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن والبائع لم يرض بزواله باقل من المسمى فيتضرر ودفع الضرر عن المشتري يمكن بالرد (وكل ما اوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب) لان الضرر بنقصان المالية وذلك بانقصان القيمة والمرجع في معرفة اهله سواء كان فاحشا او سيرا بعد ان يكون مما يعبده اهل تلك الصناعة عيبا فيه جوهره (والاباق) الى غير سيده الاول (والبول) في الفرائش والسرقة من المولى وغيره (عيب في الصغير) الميزالذي ينكر عليه مثل ذلك (المالم يبلغ) عند المشتري فان وجد شيء منها بعد ما باع عنده لم يردده لان عيبا حدث عنده لان هذه الاشياء تختلف صفرا وكبرا (فاذا

اخذه بجميع الثمن وان شاء رده) يعني عيبا كان عند البائع ولم يره المشتري عند البيع ولا عند القبض لان ذلك يكون رضاه ثم ينظر ان كان قبل القبض فللمشتري ان يرده عليه وينفسخ البيع بقوله رددت ولا يحتاج الى رضاه البائع ولا الى قضاء القاضي وان كان بعد القبض لا ينفخ الا برضاء او قضاء ثم اذا رده برضاء البائع يكون فخاف في حقهما بيع (قوله وليس له ان يمسه) يأخذ النقصان لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن والبائع لم يرض بزواله باقل من المسمى فيتضرر ودفع الضرر عن المشتري يمكن بالرد (وكل ما اوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب) لان الضرر بنقصان المالية وذلك بانقصان القيمة والمرجع في معرفة اهله سواء كان فاحشا او سيرا بعد ان يكون مما يعبده اهل تلك الصناعة عيبا فيه جوهره (والاباق) الى غير سيده الاول (والبول) في الفرائش والسرقة من المولى وغيره (عيب في الصغير) الميزالذي ينكر عليه مثل ذلك (المالم يبلغ) عند المشتري فان وجد شيء منها بعد ما باع عنده لم يردده لان عيبا حدث عنده لان هذه الاشياء تختلف صفرا وكبرا (فاذا

بلغ فليس ذلك بعيب حتى يماوده بعد البلوغ) قال في الهداية ومما اذا ظهرت عند البائع في صفه ثم حدثت (الاشياء) عند المشتري في صفه رده ، لانه عين ذلك وان حدثت بعد بلوغه لم يردده لانه غيره وهذا لان سبب هذه الاشياء يختلف بالسفر

والكبر غاليل في الفرائض في الصغر لنصف المائة وبعد الكبر لداء في الباطن والاباق في الصغر لحب اللبب والسرقة لقلعة
المبالاة وهما بعد الكبر لحث في الباطن ﴿ ٢٥٥ ﴾ اه قال في الفتح فاذا اختلف سببها بعد البلوغ وقبله كان الموجد منها

بده غير الموجد منها قبله
واذا كان غيره فلا يرد به لانه
سبب جاد عنه بخلاف ما
اذا ظهر عند البائع والمشتري
في الصغر او ظهرت عندهما
بعد البلوغ فانه ان يرد
بها واذا عرف الحكم وجب
ان يقرر اللفظ المذكور
في المختصر وهو قوله « فاذا
بلغ فليس ذلك الذي كان
قبله عند البائع » بسبب «
اذا وجد بعده عند المشتري
» حتى يماوده بعد البلوغ «
عند المشتري بعد ما وجد
بعده عنده البائع واكتفى
بلفظ المعاودة لان المعاودة
لا تكون حقيقة الا اذا
اتحد الامر اه (والبصر)
نقن القم (والدفر) بالدال
المجمل نقن الابط وكذا
الانف در عن البرازية
(عيب في الجارية) مطلقا لان
المقصود منها قد يكون
الاستفراش وهما بخلاف
به (وليس بسبب في الغلام
لان المقصود هو الاستخدام
ولا يخلان به (الا ان يكون
من داء) او يفتن بحيث
يمنع القرب من المولى (والزنا
وولد الزنا عيب في الجارية)
لانه يخل بالمقصود وهو
الاستفراش وطلب الولد

الاشياء عند البائع من البعد في صغره ثم حدثت عند المشتري في صغره يرد لانه حين ذلك
العيب وان احدث عند المشتري بعد بلوغه لم يرد لانه غيره لان البول في الفرائض من الصغير
لنصف المائة وبعد الكبر لداء في الباطن والاباق في الصغر لحب اللبب وفي الكبر
لحث في القلب والسرقة لقلعة المبالاة وهما بعد البلوغ لحث في الباطن فكان الثاني غير
الاول وسواء في ذلك الجارية والغلام « بانه اذا وجد ذلك منها في حال الصغر عند البائع
ثم وجد منها في حالة الكبر عند المشتري فله ردهما وان وجد عند المشتري بعد البلوغ
ليس له ان يردهما لان الذي كان عند البائع في حالة الصغر زال بالبلوغ وما وجد عند
المشتري بعد البلوغ عيب جاد وان وجد ذلك منها عند الادراك عند البائع ثم وجد
ذلك عند المشتري فله ردهما فان لم يوجد ذلك عند المشتري فليس له ان يرد بالسبب
الموجود عند البائع « وقوله « حتى يماوده بعد البلوغ » مثله اذا بال وهو بالغ في يد البائع
ثم باعه و ماوده في يد المشتري فله رده لان العيب واحد والجنون في الصغر عيب ابدى
فاذا جن في الصغر في يد البائع ثم ماوده في يد المشتري في الصغر او الكبر يرد لانه حين
الاول اذا لسبب في الحالين متحد (قوله والبصر والدفر عيب في الجارية وليس بسبب
في الغلام) لان المقصود من الجارية الاقتران وهما يخلان بها والمقصود من البعد الاستخدام
فلا يخلان به (قوله الا ان يكون من داء) لان الداء عيب وهو ان يكون بحيث يمنعه
من قربان سيده ثم البصر في الجارية عيب سواء كان فاحشا او غير فاحش من داء او غير
داء وفي الغلام ان كان من داء فكذلك وان لم يكن من داء ان كان فاحشا فهو عيب
والا فلا والفاحش ما لم يكن في الناس مثله (قوله والزنا وولد الزنا عيب في الجارية)
لانه يخل بالمقصود منها وهو الاستبلاذ (قوله وليس بسبب في الغلام) لانه لا يخل
بالمقصود منه وهو الاستخدام الا ان يكون الزنا عادة بان زنا اكثر من اثنين لان اتباع
النساء يخل بالخدمة ولان كون الجارية من الزنا يغيره ولده منها والجل عيب في نوات
آدم وليس بسبب في البهائم لان الجارية تراد قوطى او فتروج والجل يمنع من ذلك
واما البهائم فهو زيادة فيها وليس بسبب وارتماع الحيض في الجارية البالغة عيب وهي
التي بلغت سبع عشرة سنة لانها لا تلد منه وكذا اذا كانت مستحاضة فهو عيب لان
ارتضاع الدم واستمراره علامة الداء والسعال القديم عيب لانه مرض بخلاف الزكام
فانه ليس بعيب والجنون والجذام والبرص عيب وكذلك العمى والعمور والحول لانها تنقض
الثمن والعلم والحرس والاصبع الزيادة والناقصة والقروح والامراض جوب
والادر وهو انتفاخ الاتنين والمنين والحصى جوب واذا اشترى عبدا هل انه خصى
فوجده فخلا فلا خيار له وترك الصلاة والنجاسة والكذب عيب في العبد والاماء
وقلة الاكل عيب في البهائم وليس بسبب في بني آدم والخنثى في الغلام عيب (قوله
واذا حدث عند المشتري عيب ثم اطلع هل عيب كان عند البائع فله ان يرجع بالنقصان

(دون الغلام) لانه لا يخل بالمقصود وهو الاستخدام الا ان يكون عادة لانه يخل بالخدمة (واذا حدث عند المشتري

عيب) في مشربه (ثم اطلع هل عيب كان عند البائع فله ان يرجع بقصان العيب

ولا يرد المبيع) لان في ارد اضرار بالبائع لانه خرج من ملكه سالما وصار ميبعا فامنع ولكن لابد من دفع الضرر عنه فتمين
الرجوع بالنقصان (الا ان يرضى البائع ان يأخذه بيه) لانه ﴿ ٢٥٦ ﴾ اسقط حقه (وان قطع المشتري

التوب) فوجد به عيبا يرجع
بالمبيع لا امتناع الرد بالقطع
الا ان يرضى البائع كذلك كما مر
(و) ان (خاطه او صبه)
باى صبه كان (اولت السوق
بمعنى تم اطلع على عيب يرجع
بقصانه) لا امتناع الرد
بالزيادة (وليس للبائع ان
يأخذه) لانه لا وجه
للمنع بدونها لانه لا تنك
عنه ولا معها لمحصل
الربا لانه زيادة بلا مقابل
ثم الاصل ان كل موضع
لبائع اخذه ميبعا لا يرجع
باخرجه عن ملكه والارجع
اختيار (ومن اشترى عبدا
فاعتقه) بجنا (او مات) عنده
(ثم اطلع على عيب يرجع
بقصانه) اما الموت فلا
الملك ينتهي به والامتناع
منه حكى لا بطله و اما
الاتفاق فالقياس فيه ان
لا يرجع لان الامتناع بطله
فسار كالقتل وفي الاستحسان
يرجع لان التيق انتهاء
الملك فكان كالموت وهذا
لان الشيء يقرر بانتهائه
فيصل كان الملك باق والرد
منعذر هدايه وفيدنا التيق
بكونه بجنا لانه لو اعتقه
على مال لم يرجع بشئ (فان
قتل المشتري العبد) المشتري

ولا يرد المبيع) لان في الرد اضرار بالبائع لانه خرج من ملكه سالما و يعود
ميبعا و صورة الرجوع بالنقصان ان يقوم المبيع وليس به العيب القديم و يقوم به
ذلك فلي نظر الى ما نقص من قيمته لاجل العيب و ينسب من القيمة السليمة فان
كانت النسبة العشر رجوع بعشر الثمن و ان كانت النصف فينصفه * بيانه اذا اشترى
ثوبا بعشرة دراهم و قيمته مائة درهم و اطلع على عيب ينقصه عشرة دراهم و قد
حدث به عيب آخر فانه يرجع على البائع بعشر الثمن و ذلك درهم و ان سكا
ينقص من قيمته لاجل العيب عشرون رجوع بخمس الثمن و هو درهمان و لو اشتراه
بمأتين و قيمته مائة و ينقص من قيمته لاجل العيب عشرة فانه يرجع بعشر الثمن
و ذلك عشرون و لو كان العيب ينقصه عشرون رجوع بخمس الثمن و ذلك اربعون
(قوله الا ان يرضى البائع ان يأخذه منه بيه فله ذلك) لانه رضى باسقاط
حقه و التزام الضرر فان رضى البائع بذلك و اراد المشتري حبس المبيع و الرجوع
بحصة العيب ليس له ذلك بل ان شاء المشتري امسكه ولا يرجع بحصة العيب و ان
شاء رده (قوله وان قطع المشتري التوب او خاطه قيصا او صبه اولت السوق
بمعنى ثم اطلع على عيب يرجع بقصانه وليس للبائع ان يأخذه) لانه احدث فيه زيادة
بذل عليها المال فلم يكن له ان يأخذه معها و اذا تضرر الرجوع وجب الارش * وقوله
* او صبه * يعنى احمر فان صبه اسود فكذا عندهما لان السواد عندهما زيادة وعند ابى
حنيفة نقصان و ان قطعه ولم يخطه ثم اطلع على عيب فتصرف فيه و هو عالم بالعيب
فلا رجوع له بنقصان العيب لان من جهة البائع ان يقول ولولم يخطه و رددته ناقصا
كنت اقبله بخلاف الاول لانه لم يكن له اخذ ولو باع المشتري التوب بعد ما قطعه
و خاطه قيصا او صبه ثم اطلع على عيب يرجع بالارش و ان قطعه و لم يخطه
ثم اطلع على عيب فباعه في هذه الحالة قبل ان يخطه لم يرجع بالارش لان للبائع ان يقول
انا اقبضه ناقصا (قوله و من اشترى عبدا فاعتقه او مات) ثم اطلع على عيب يرجع
بقصانه (وكذا اذا دبره او استولد الامة والمراد بالتق اذا اعتقه بجنا اما اذا اعتقه على مال
او كاتبه قادي بدل الكتابة وعتق ثم اطلع على عيب لم يرجع بقصانه اما الموت فلا
الملك ينتهي به والامتناع حكى لا بطله فلا يمنع الرجوع بالارش و اما الاتفاق فالقياس
فيه ان لا يرجع بالارش لان الامتناع بطله فسار كالقتل وفي الاستحسان يرجع لان التيق
انتهاء الملك فسار كالموت و اما اذا اعتقه على مال لم يرجع بشئ لانه حبس بدله و حبس
البدل كبس البدل و لو اشترى دارا فباعها مسجدا ثم اطلع على عيب لم يرجع بالارش
(قوله فان قتل المشتري العبد او كان طامعا فأكله ثم اطلع على عيب لم يرجع عليه بشئ)
في قول ابى حنيفة) قيد بقوله فأكله اذ لو باعه او وهبه ثم اطلع على عيب لم يرجع بشئ
اجما و تخصيص المشتري بالقتل احترازا عما اذا قتله غيره فان قتله موجب للقيمة و اخذ القيمة

(او كان طامعا فأكله) او ثوبا فلبسه حتى تفرق ثم اطلع على عيب (لم يرجع عليه بشئ) في قول ابى (من)
حنيفة (تمنع الرد بطل مضعون منه في المبيع فاشبه البيع

والقتل (و قال ابو يوسف ومحمد يرجع) استحصانا وعليه الفتوى بحر ومثله في النهاية وفي الجوهرية والخلاف انما هو في الاكل لا غير اما القتل فلا خلاف انه لا يرجع الا في رواية عن ابى يوسف انه قال اكل بعد الطعام ثم علم بالبيع فكذا الجواب عنده و عندهما يرجع بقصان العيب في الكل وعنه انه رد ما بقي و يرجع بقصان ما اكل ونقل الروايتين عنهما المصنف في الترتيب ومثله في الهداية وذكر في شرح الطحاوى ان الاول قول ابى يوسف والثانية قول محمد كما في الفتح والفتوى على قول محمد كما في البصر من الاختصار والمختصرة ومثله في النهاية وغاية البيان والمجني والخاتمة و جامع الفصولين وان باع بعض ﴿ ٢٥٧ ﴾ الطعام ففي الذخيرة ان عندهما لا رد ما بقي ولا يرجع بشئ ومن

من القائل بمنزلة بيمه منه فلم يرجع بالتقصان اجماعا في ظاهر الرواية وعن ابى يوسف له الرجوع بالتقصان ولا يبطل بأخذ القيمة (قوله و قال ابو يوسف ومحمد يرجع بنفسه) قال في النهاية والفتوى على قولهما والخلاف انما هو في الاكل لا غير اما في القتل فلا خلاف لانه لا يرجع بشئ الا في رواية عن ابى يوسف لاني حنيفة انه امتنع الرد بفعل مضمون منه في المبيع فصار كما او باعه اذ قلته ولهما ان الاكل تصرف من المشتري في المبيع فاشبهه الاعناق فان اكل بعد الطعام لم يرد الباقي ولم يرجع بالارش فيما اكل ولا فيما بقي عند ابى حنيفة لان الطعام كالشئ الواحد واختلف الرواية عنهما فروى عنهما انه رد ما بقي ويرجع بارش ما اكل وروى عنهما انه لا رد ما بقي ويرجع بارش الجميع ولو اشترى دقيقا فغرز بعضه فوجده مرا قال ابو جعفر انه ان رد الباقي بحصة من الثمن ويرجع بقصان ما خبزه و هو قول محمد وقال ابو اليبث وبه نأخذ كذا في النسيب فان باع بعض الطعام ثم علم بالعيب لم يرجع بارش ما باع ولا بارش ما بقي عندهما لانه تغذر الرد بالعيب وهو فعل مضمون واختلف الرواية عن ابى يوسف فروى هشام عنه انه رد ما بقي ولا يرجع بارش ما باع وروى ابن سماعة عنه لا رد الباقي ولا يرجع بالارش وهو الاصح عنه ولو اشترى جارية فوطأها ثم اطعم على عيب بها فليس له ردها الا ان يرضى البايع سواء كانت بكر او نكرا او طمأ او ثيبا لم ينقصها واذا امتنع الرد وجب النقصان (قوله ومن باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه ببيع فان قبله بقضاء قاض فله ان يرد على البايع الاول) لانه فسح من الاصل فجعل البيع كأن لم يكن (قوله فان قبله بشير قضاء قاض فليس له ان يرد) لانه بيع جديد في حق الثالث ان كان فسخا في حقهما والاول ثالثهما ولانه دخل في ملكه رضاه (قوله ومن اشترى عبدا وشرط البراءة من كل عيب فليس له ان يرد ببيع وان لم يسم العيوب ولم يبعدها) ويدخل في هذه البراءة العيب الموجود والحادث قبل القبض وما يعلم به البايع وما لم يعلم به وما وقف المشتري عليه وما لم يقف عند ابى يوسف وقال محمد لا يدخل الحادث لان البراءة تناول الثابت فعل هذا اذا اشترى عبدا وشرط البراءة من كل عيب فلم يقبضه المشتري حتى اهور عند البايع فان ابا يوسف يقول يلزمه

محمد رد ما بقي ولا يرجع بقصان ما باع كذا في الاصل انه قال في التصحيح وكان الفقيه ابو جعفر وابو اليبث يفتيان في هذه المسائل يقول محمد رفقا بالناس واختاره الصدر الشهيد اه وفي جامع الفصولين من الخاتمة وعن محمد لا يرجع بقصان ما باع و رد الباقي بحصته من الثمن وعليه الفتوى اه ومثله في الولوالجية والمجني والمواهب والحاصل ان المفتي به انه لو باع البعض او اكله رد الباقي ويرجع بنفس ما اكل لا ما باع * فان قيل ان المصريح به في المتن انه لو وجد بعض المكيل او الموزون عيبا لرد كله او اخذه ومفهومه انه ليس لرد العيب وحده * اجيب بان ذاك حيث كان كله باقيا في ملكه بقرينة قولهم له رد كله او هو مبني على قول غير

محمد ومن باع عبدا او غيره (فباعه المشتري ثم رد ج ل (٣٣) عليه ببيع فان قبله بقضاء القاضي) بنية او اياه او اقرار هدايه (فله) اي البايع الثاني (ان يرد على بايعه) الاول لانه فسح من الاصل فجعل البيع كأن لم يكن (وان قبله بشير قضاء القاضي فليس له ان يرد) لانه بيع جديد في حق ثالث وان كان فسخا في حقهما والاول ثالثهما هدايه (ومن اشترى عبدا) مثلا (وشرط البراءة من كل عيب فليس له ان يرد ببيع) مطلقا موجود وقت العقد او حادث قبل القبض (وان لم يسم العيوب ولم يبعدها) لان البراءة عن الحقوق المجهولة صحيح لعدم اضرارها الى المنازعة

﴿ باب البيع الفاسد ﴾ المراد بالفاسد الممنوع مجازاً عرفياً فم الباطل والمكروه وقد يذكر فيه بعض الصحيح تبعاً لدر
ثم هذا الباب يشتمل على ثلاثة أنواع باطل وفاسد ومكروه ﴿ ٢٥٨ ﴾ فالباطل مالا يكون مشروطاً بأصله

ووصفه والفاسد ما يكون مشروطاً بأصله دون وصفه والمكروه مشروط بأصله ووصفه لكن جاوره شيء آخر منى عنه وقد يطلق المصنف الفاسد على الباطل لأنه أعم إذ كل باطل فاسد ولا عكس ومنه قوله (إذا كان أحد

﴿ باب بيع الفاسد ﴾

اعلم أن البيع على أربعة أوجه بيع جائز وبيع فاسد وبيع باطل وبيع موقوف على الإجارة فالجائز يقع الملك بمجرد العقد إذا كان خالياً عن شرط الخيار والفاسد لا يقع الملك بمجرد العقد ما لم يتصل به القبض بائناً بالبيع والباطل لا يوقفه وإن قبض بالأذن والموقوف لا يوقفه وإن قبض لا بإجارة مالكه * وإنما لقب الباب بالفاسد دون الباطل مع أنه ابتداء بالباطل بقوله كالبيع بالميتة والدم لأن الفاسد أعم من الباطل لأن الفاسد موجود في الباطل والفاسد بخلاف الباطل فإنه ليس بموجود في الفاسد لأن الأدنى يوجد في الأعلى لأعلى العكس إذ كل باطل فاسد وليس كل فاسد باطل والفاسد أدنى الحرمتين فكان موجوداً في الصورتين (قوله رحمه الله إذا كان أحد الموضين محرماً أو كلاهما محرماً كالبيع فاسد) أي باطل (كالبيع بالميتة أو بالدم أو بالخنزير أو بالجحر وكذا إذا كان أحدهما غير مملوك كالحر) هذه فصول جمعها وفيها تفصيل فنقول البيع بالميتة والدم باطل وكذا بالجحر لانعدام ركن البيع وهو مبادلة المال بالمال فإن هذه الأشياء لا تعد مالا عند أحد والبيع بالجحر والخنزير فاسد لوجود حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال فإنه مال عند البعض كذا في الهداية والباطل لا يفيد ملك التصرف وإن هلك في يد المشتري يكون أمانة عند بعض المشايخ يعني أن الباطل لا يفيد الملك ولو وجد القبض بالأذن حتى لو كان عبداً فاعتقه لا يعتق وعند البعض يكون مضموناً فالأول قول أبي حنيفة والثاني قولهما وكذا بيع الميتة والدم والخنزير باطل لأنها ليست أموالاً فلا تكون محللاً لبيع وكذا ما ذبح المحرم من الصيد وما ذبح الحلال في الحرم من الصيد لأن ذبحته ميتة وأما بيع الجحر والخنزير أن كان بالدرهم والدنانير فالبيع باطل وإن كان بغير الدراهم والدنانير فالبيع فاسد حتى يملك ما يباع بهما وإن كان لا يملك غير الجحر والخنزير * وقوله * وكذلك إذا كان غير مملوك كالحر * يعني أنه باطل لأنه لا يدخل تحت العقد ولا يقدر على تسليمه (قوله وبيع أم الولد والمدر والمكاتب فاسد) معناه باطل والمراد بالمدر المطلق قال

الموضين أي المبيع أو الثمن (أو كلاهما محرماً) الانتفاع به (كالبيع فاسد) أي باطل وذلك (كالبيع بالميتة أو بالدم أو بالجحر أو بالخنزير) قال في الهداية هذه فصول جمعها أي في حكم واحد وهو الفساد وفيها تفصيل نيته أن شاء الله فنقول البيع بالميتة والدم باطل لانعدام ركن البيع وهو مبادلة المال بالمال فإن هذه الأشياء لا تعد مالا عند أحد والبيع بالجحر والخنزير فاسد لوجود حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال فإنه مال عند البعض اهـ (وكذلك إذا كان أحد الموضين أو كلاهما) (غير مملوك) لأحد (كالحر) كالبيع باطل (وبيع أم الولد والمدر) المطلق (والمكاتب فاسد) أي باطل لأن استحقاق الحرية بالعتق ثابت لكل منهم بجملة لازمة على المولى قطع قال في الهداية ولورضى المكاتب بالبيع فيه (في)

روايتان والأظهر الجواز اهـ أي إذا بيع برضاه لتضمن رضاه

فسخ الكتابة قبل العقد بخلاف اجازته ﴿ ٢٥٩ ﴾ بعد العقد جوهره (ولا يجوز) اى لا يصح (بيع السمك في الماء) قبل صيده

لانه بيع مال ليس عنده او صيد
ثم اتى فيه ولا يؤخذ منه
الا بحيلة للجزء من التسليم
وان اخذ بدونها صح
وله الخيار لتفاوتها في
الماء خارجه (و لا بيع
الطير في الهوى) قبل صيده
او بعده ولا يرجع بعد
ارساله لما تقدم وان كان
يطير ويرجع صح وقيل لا
(ولا يجوز بيع الحمل)
اى الجنين في بطن المرأة
(ولا التاج) اى تاج الحمل
وهو جبل الحبلية وجزء
في البحر بطلانه لعدم
تحقق وجوده (ولا بيع اللبن
في الضرع) وهو الذات
الظاف والخاف كاللثدي
للرأة لغير فضاء انتفاخ
ولانه يازع في كيفية الحلب
وربما يزداد فيحتاج المبيع
بغيره (و لا) (الصوف على
ظهر الغنم) لان موضع
القطع منه غير متعين فيقع
التنازع في موضع القطع
ولو سلم البائع اللبن او
الصوف بالعقد لا يجوز
ولا ينقلب صحها جوهره
(و لا بيع) ذراع من
ثوب) بضرة التهيض
(و جذع) عيين (في
سقف) لانه لا يمكن تسليمه
الا بضرة فلو قطع الذراع من
الثوب او قلع الجرع من

في الهداية ولو رضى المالك بالبيع ففيه روايتان والاظهر الجواز يعنى اذا بيع
رضاه اما اذا تباع بغير رضاه ثم اجاز فان العقد لا يجوز رواية واحدة والفرق
انه اذا بيع برضاه تضمن رضاه فسخ الكتابة سابقا على العقد فوجد شرط
صحة العقد اما اذا جاز بعد العقد لم يتضمن رضاه فسخ الكتابة قبل العقد فلم يصح
العقد وكذا الذى اعتق بعضه لا يصح بيع باقيه وكذا ولد ام الولد لا يجوز بيعه
وكذا ولد المدبرة لانه مدبر وكذا ولد المكاتب لانه داخل في كتابة امه فان ماتت
ام الولد والمدبرة في يد المشتري فلا ضمان عليه عند ابى حنيفة وعندهما عليه
قيمتها وقيمة المدبر ثلث قيمته فسا على الاصح و عليه الفتوى وقيمة ام الولد ثلث
قيمتها فسا لان البيع والاستملاء قد انتفيا عنها وبقي ملك الاعتاق (قوله ولا
يجوز بيع السمك في الماء قبل ان يصطاده ولا بيع الطير في الهوى) اعلم انه اذا
باع سمكا في حوض ان كان لم يأخذه قط لا يجوز بيعه لانه باع مالا يملك وان اخذه
ثم ارسله جاز البيع ان كان يقدر على اخذه من غير صيد وللمشتري خيار الرؤية
وان كان لا يمكن اخذه الا بحيلة واصطيد لا يجوز البيع الا اذا قدر على التسليم
وهذا قول العراقيين اما عند اهل بلخ فلا يجوز وان قدر على التسليم واما بيع
الطير في الهوى فلانه غير مملوك قبل الاخذ وان ارسل من يده فقير مقدار التسليم
ولو باع طائرا يذهب ويحى فالظاهر انه لا يجوز وفي قاضيان ان كان راجيا
يعود الى بيته ويقدر على اخذه من غير تكلف جاز والا فلا واما بيع الآبق ان
كان المشتري يقدر على اخذه او كان عنده في منزله جاز وان كان لا يقدر على
اخذة الابحسومة عند الحاكم لا يجوز بيعه وفي الكرخي بيعه فاسد لان البائع لا يقدر
تسليمه عقيب العقد فهو كالطير في الهوى وفي الخجندی انما لا يجوز بيعه على حال اباؤه
لعدم القدرة على تسليمه فان ظهر وسله جاز وايضا امتنع اما البائع عن التسليم او المشتري
عن القبض اجبر على ذلك ولا يحتاج الى بيع جديد وقال اهل بلخ يحتاج الى بيع جديد
(قوله ولا يجوز بيع الحمل ولا التاج) التاج ما سحمله الجنين ثم بيع الحمل لا يجوز
دون امه ولا الام دونه لان الحمل لا يدري أموجود هو ام معدوم فلو باعه وولده
قبل الافتراق وسله لا يجوز (قوله ولا بيع اللبن في الضرع) لانه غير فضاء انتفاخ
وربما يزداد فيحتاج المبيع بغيره (قوله ولا الصوف على ظهر الغنم) لان موضع
القطع منه غير متعين فيقع التنازع في موضع القطع فاذا ثبت ان بيع اللبن في الضرع
والصوف على الظهر لا يجوز فلوسلم ذلك البائع بعد العقد لا يجوز فيها جميعا ولا ينقلب
صحها وكذا لا يجوز بيع الأولاد في الصدف ولو اشترى دياجة فوجد في بطنها أولاد
فهى للبائع ولو ان شاة مذبوحة لم تسخ باع كرشها جاز ويكون اخراجه على البائع
ويكون المشتري بالخيار اذا رآه كذا في العيون (قوله وذراع من ثوب وجذع من سقف)
لانه لا يمكن التسليم الا بضرة فلو قطع البائع الذراع او قطع الجذع قبل ان يفسخ المشتري
يعود صحها لزوال الفساد بخلاف ما اذا باع النوى في الثمر والبذر في البطيخ حيث

السقف وسلم قبل فسخ المشتري عاد صحها ولو لم بضرة القطع كذراع من ثوب كرباس او دراهم معينة من نقرة فضة جاز لان تمام المانع

لانه لا ضرر في تبعضه وقدنا الجذع بالمعين لان خبر المعين لا يقلب صحها وان قلبه وسله للجهالة (و) لا (ضربة القاض) وهو ما يخرج من الصيد بضرب الشبك لانه مجهول (و) لا (بيع الزائنة وهو بيع التمر) بالثلاثة لان ماعلى رأس النخل لا يسمى تمر ابل رطباً ولا يسمى تمر الا المجزوز بعد الجفاف (على النخل بخرسه) اى مقداره حذرا ونحسبنا (تمر) لثمة صلى الله عليه وسلم من الزائنة والمخالفة فالزائنة ما ذكرناه والمخالفة بيع الخنطة في سنبليها بحنطة مثل كيلها خرصا ولانه باع مكبلا بمكيل من جنسه فلا يجوز بطريق الحرص كما اذا كانا موضوعين على الارض وكذا العنب بالزبيب على هذا هدايه (ولا يجوز البيع بالقاء الجبر) من المشتري على السلعة (هو ٢٩٠) المساومة (والملاسة) لها منه ايضا

لا يقلب صحها وان شقها واخرج المبيع لان في وجودهما احتمالا اما الجذع غير موجودة بخلاف الصوف فانه لا يقلب صحها بالتسليم ايضا لانه لا يخلو اما ان يكون تسليبه بالتف او بالجز فبالثلاثة لا يجوز لان فيه ضررا على الحيوان والجز لا يمكن استيفؤه وقد بقي منه شيء فيحتاج الى تنفد وفيه ضرر بالحيوان (قوله وضربة القاض) وهو ما يخرج من الصيد بضرب الشبكة مرة لانه مجهول وفيه قدر لانه لا يدري يحصل له شيء ام لا وصورته ان يبايعه على ان يضربه ضربة في الماء بالشبكة فاخرج فيها من الصيد فهو له بكذا فهذا لا يجوز لما ذكرناه والغايص صياد البحر والغايص صياد البحر (قوله ولا يجوز بيع الزائنة وهو بيع التمر على رأس النخل بخرسه تمر) المزائنة المدافعة من الزبن وهو الدفع وسمى هذا بها لانه يؤدي الى النزاع والكدفاع وقوله وهو بيع التمر ثلاث نقط من فوق وقوله بخرسه تمر بقطعتين لان ماعلى رأس النخل لا يسمى تمر ابل يسمى رطباً ويسرا وانما يسمى تمر اذا كان بخرسه مجذوزا بعد الجفاف وانما لا يجوز هذا البيع لثمة عليه السلام عن الزائنة والمخالفة فالزائنة ما ذكرناه والمخالفة بيع الخنطة في سنبليها بحنطة مثل كيلها خرصا ولانه باع مكبلا بمكيل من جنسه بطريق الحرص فلا يجوز لشبه الربا والشبهة في باب الربا ملققة بالحقيقة في الحرص وكذلك العنب بالزبيب على هذا (قوله ولا يجوز البيع بالقاء الجبر والملاسة والمناذرة) هذه بيوع كانت في الجاهلية وقد نهى الشارع عنها اما البيع بالقاء الجبر ويسمى بيع الحصة فكان الرجلان يتساويان في السلعة فاذا وضع الطالب عليها حجرا او حصاة تم البيع وان لم يرص صاحبها واما بيع الملاسة فكانا يتراضيان على السلعة فاذا لمسها المشتري كان ذلك ايقاظا لها رضى مالكها او لم يرص واما المناذرة فكانا يتراضيان على السلعة فان احب مالكها ان يلزم المشتري البيع بذا السلعة اليه فيلزمه البيع رضى او لم يرص (قوله ولا يجوز بيع ثوب من ثوبين) وكذا لا يجوز بيع ثوب من ثوبين ثواب لان المبيع مجهول وكذا بيع عبد من عبيدين او من ثلاثة اعبد وكذا في الاشياء المغاوتة كالابل والبقر والغنم والحفاف والتماع وما اشبه ذلك (قوله ومن باع عبدا على ان يشتقه المشتري او يدره او يكاتبه او امة على ان يستولدها المشتري فالبيع قاسد) يخرج منه من ملكه (او باع امة

والمناذرة لها من البائع اى طرحها للمشتري وهذه بيوع كانت في الجاهلية وهوان يتراوض الرجلان على سلعة اى يتساويان فاذا لمسها المشتري او نبذها اليه البائع او وضع عليه المشتري حصاة لزم البيع فالاول بيع الملاسة والثاني المناذرة والثالث القاء الجبر وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم من بيع الملاسة والمناذرة ولان فيه تعليفا بالخطر هدايه اى لانه بمنزلة ما اذا قال اى ثوب لست او القيت عليه حجرا او نبذته لك فقد بعته فاشبه التمر (ولا يجوز بيع ثوب من ثوبين) لجهالة البيع ولو قال على انه بالخيار ان ياخذ ابهما شاء جاز البيع استصافا هدايه (ومن باع عبدا على ان يشتقه المشتري او يدره او يكاتبه) ولا يخرج منه من ملكه (او باع امة

على ان يستولدها فالمبيع قاسد) لان هذا بيع وشرط وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط ثم (لان) جملة المذهب فيه ان يقال كل شرط يقتضيه العقد كشرط المالك للمشتري لا يفسد العقد لثبوته بدون الشرط وكل شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين او للعقود عليه وهو من اهل الاستحقاق يفسده كشرط ان لا يبيع المشتري العبد المبيع لان فيه زيادة مادية من العوض فيؤدي الى الربا اولاه يقع بسببه المنازعة فيمرى العقد من مفسوده ولو كان لا يقتضيه العقد ولا منفعة فيه لاحد لا يفسده هو الظاهر من المذهب كشرط ان لا يبيع المشتري الدابة المبيعة لانه انعدمت

لان هذا بيع وشرط وقد نهى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم عن بيع وشرط ثم هذا
 حل ثلاثة اوجه في وجه البيع والشرط كلاهما جائز ان وفي وجه كلاهما فاسدان
 وفي وجه البيع جائز وان الشرط باطل فالاول ان يكون الشرط مما يرجع الى بيان صفة
 الثمن او المبيع فصفة الثمن ان يبيع عبده بالف على انها نقد بيت المال او مؤجلة واما
 صفة المبيع فهو ان يبيع جارية على انها طباخة او خبازة او بكر او ثيب او عبد حل انه
 كاتب لان هذه شروط يقتضيها العقد واما الوجه الذي كلاهما فاسدان فهو ان يكون
 الشرط مما لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين او للمقود عليه وهو من اهل
 الخصومة وليس لغيره فيه تعامل نحو ان يشتري ثوبا بشرط الحياطة او حنطة بشرط
 الحمل الى منزله او ثمرة بشرط الجذاذ على البائع او رطبة بشرط الجذاذ فالبائع فاسد
 لان هذا شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة للمشتري وكذا اذا كان الشرط فيه منفعة
 للبائع مثل ان يشتري دارا بشرط ان يسكنها البائع شهرا او ارضا بشرط ان يزرعها
 البائع سنة او دابة بشرط ان يركبها او ثوبا بشرط ان يلبسه شهرا او بشرط ان يقرضه
 المشتري دراهم وكذا اذا كان في الشرط منفعة للمقود عليه وهو من اهل الخصومة
 نحو ان يبيع عبدا بشرط العتق او التدبير او جارية بشرط الاستبلاذ وقال الكرخي
 اذا اشترى عبدا بشرط العتق فالبائع فاسد فاذا قبضه وعتقه وجب عليه العتق
 عند ابي حنيفة استحسانا وعندهما عليه القيمة لانه بيع فاسد كالبيع بشرط التدبير
 ولا في حنيفة انه ينقذ على الفساد ثم يقاب الى الجواز بالعتق واما الوجه الذي يجوز
 فيه البيع والشرط باطل فهو ان يبيع طعاما على ان لا ياكله المشتري او الدابة على ان لا يبيعها
 فالبائع جائز والشرط باطل لان هذا شرط لا منفعة فيه ولو شرط المضرة مثل ان يبيع
 ثوبا على ان يخرقه او جارية على ان لا يطأها او دارا على ان يدمرها ففند ابي يوسف البيع
 فاسد وقال محمد البيع جائز والشرط باطل واو باع جارية بشرط ان يطأها فالبائع
 جائز اجماعا لان هذا شرط يقتضيه العقد قال الحنفي ومن ابي حنيفة انه اذا اشترى
 على ان يطأها او لا يطأها فالبائع فاسد فيها وعند محمد جائز فيها واو يوسف فرق
 بينهما فقال اذا باعها بشرط الوطى يجوز لانه شرط يقتضيه العقد وبشرط ان لا يطأها
 فاسد (قوله وكذلك لو باع عبدا على ان يستخدمه اليابيع شهرا او دارا على ان يسكنها
 شهرا او على ان يقرضه المشتري دراهم او على ان يهدي له هدية) فالبائع فاسد لانه شرط
 لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين ولانه لو كان الخدمة والسكنى يقابلها
 شيء من الثمن تكون اجارة في بيع ولو كان لا يقابلها شيء يكون اعادة وقد نهى
 رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صفقين في صفقة ونهى عن بيع وشرط وعن شرطين
 في بيع وعن بيع وسلف وعن ربح مالم يضمن وعن بيع مالم يقبض وعن بيع مالم يضمن
 الانسان اما بيع وشرط فهو ان يبيع بشرط فيه منفعة لاحد المتعاقدين واما نهيه عن شرطين
 في بيع فهو ان يبيع عبدا بالف الى سنة او بالف وخمسة الى سنتين ولم يثبت العقد على
 احدهما او يقول على ان اعطيتي الثمن حالا فبالتف وان اخرته الى شهر فبالفين او ابعت

المطالبة فلا يؤدي الى الربا
 ولا الى المنازعة هداية
 (وكذلك) اي البيع فاسد
 (لو باع عبدا على ان يستخدمه
 البائع شهرا) مثلا (او
 دارا على ان يسكنها) كذلك
 (او على ان يقرضه المشتري
 دراهم او على ان يهدي له
 هدية) لانه شرط لا يقتضيه
 العقد وفيه منفعة لاحد

المتعاقدين (ومن باع مينا على ان لا يسلمها الى رأس الشهر فالباع فاسد) لما فيه من شرط في التسليم المستحق بالعقد (ومن باع جارية الاحملها فسد البيع) والاصل ان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثنائه من العقد والحمل من هذا القبيل وهذا لانه بمنزلة اطراف الحيوان اتصاله به خلقة ﴿ ٢٦٢ ﴾ وبمع الاصل يناولها فاستثناءه يكون

على خلاف الموجب فلم يصح فيصير شرطاً فاسداً والبيع يبطل به هدايه (ومن اشترى ثوبا على ان يقطعه البايع ويخطه قبضا او قبلا) بفتح القاف فالباع فاسد لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين ولا نه يصير صفقة في صفقة هدايه (او نفلا) اي صرمانسية له باسم ما يؤل اليه (على ان يحذوها او يشركها فالباع فاسد) اي يضع عليها الشراك وهو السير قال في الهداية وما ذكره جواب القياس ووجه ما بينا وفي الاستئذان يجوز للتعامل فيه فصار كصنع الثوب ولتعامل جوزاً الاستصناع اهـ (والبيع الى التبرور) وهو اول يوم من الربيع (والمهرجان) اول يوم من الحزيف (وصوم النصارى وفطر اليهود اذا لم يعرف المتبايعان ذلك فاسد) لجهالة الاجل وهي مفضية الى المنازعة لا بقاءه على المماسكة الا اذا كانا يعرفانه لكونه معلوما عندهما او كان التأجيل الى فطر النصارى بعدما شرعوا في صومهم

بغير حنطة او بغير زين شمر فهذا لا يجوز لان الثمن مجهول عند العقد ولا يدري البايع اي الثمين يلزم المشتري واما صفتان في صفقة ان يقول ابيعك هذا العبد بألف على ان تبقي هذا الفرس بألف وقيل هو ان يبيع ثوبا بشرط الحياطة او حنطة بشرط الحمل الى منزله فقد جعل المشتري الثمن بدلا لعين والعمل لما حاذى العين فيكون يما وما حاذى العمل فيكون اجارة فقد جمع صفتين في صفقة واما نفيه عن بيعه وسلف فهو ان يبيع بشرط القرض او الهبة واما ربح مالم يضمن فهو ان يشتري عبدا فيوجب له هبة قبل القبض او اكتب كتابا قبل القبض من جنس الثمن او من خلافه فقبض العبد مع هذا الزوائد لا يطيله الزوائد لانه ربح مالم يضمن واما نفيه عن بيعه مالم يقبض يعني في النقولات واما نفيه عن بيعه مالم يضمنه فهو ان يبيع ما ليس في ملكه ثم ملكه بوجه من الوجوه فانه لا يجوز الا في السلم فانه رخص فيه (قوله) ومن باع مينا على ان لا يسلمها الى شهر او الى رأس الشهر فالباع فاسد) لانه لا فائدة للبايع في تأجيل المبيع وفيه شرط في التسليم المستحق بالعقد (قوله) ومن باع جارية الاحملها فالباع فاسد) الاستثناء لما في البطون على ثلاثة مراتب في وجه العقد فاسد والاستثناء فاسد وفي وجه العقد جائز والاستثناء فاسد وفي وجه كلاهما جائز انما الذي كلاهما فاسدان فهو البيع والاجارة والكتابة والبدل والرهن لان هذه العقود يبطلها الشروط الفاسدة واستثناء ما في البطن بمنزلة شرط فاسد واما الذي يجوز العقد فيه ويبطل الاستثناء فالهبة والصدقة والنكاح والحلق والصلح عن دم العمد لان هذه العقود لا يبطلها الشروط الفاسدة فيصح العقد ويبطل الاستثناء ويدخل في العقد الام والولد جميعا وكذا العتق اذا عتق الجارية واستثنى ما في بطنها صح العتق ولم يصح الاستثناء يعني انها عتقت هي وحملها واما الوجه الذي كلاهما جائزان فالوصية اذا اوصى لرجل بخارية واستثنى ما في بطنها فانه يصح الاستثناء وتكون الجارية الموصى له وما في بطنها مورثة (قوله) ومن اشترى ثوبا على ان يقطعه البايع ويخطه قبضا او قبلا او نفلا على ان يحذوها او يشركها فالباع فاسد) معنى يحذوها بقطعها من الجلد وبعملها لان هذا شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما (قوله) والبيع الى التبرور والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود اذا لم يعرف المتبايعان ذلك فاسد) التبرور اول يوم من الصيف وهو اول يوم نحل الشمس فيه الحمل والمهرجان اول يوم من الشتاء وهو اول يوم نحل فيه الشمس الميزان * فان قيل لم خص الصوم بالنصارى والفطر باليهود قيل لان صوم النصارى غير معلوم وفطرهم معلوم واليهود بمكة (قوله) ولا يجوز البيع الى الحصاد والدياس والقطاف وقدم الحاج) لان هذه آجال تقدم وتساخر فتصير مجهولة

لان مدة صومهم بالايام معلومة ولا جهالة هدايه (ولا يجوز البيع الى اخصاد والدياس والقطاف) ولو كفل) وقدم الحاج) لانها

تقدم وتأخر (فان تراخيا)
بسده ولو بسد الاقراق
خلافا في التنوير (بإسقاط
الاجل قبل) حلوه وهو
(ان يأخذ الناس في الحصاد
والذياس وقيل قدوم
الحاج) وقيل فسخ العقد
(بازالبيع) وانقلب صحهما
خلافا لزفر ولومضت المدة
قبل ابطال الاجل تأكد
الفساد ولا ينقلب جائزا
ايجابا كما في الحقايق ونوباع
مطلقا ثم اجل البياض
التأجيل كما لو كفل الى
هذه الاوقات كما في التنوير
وقوله تراخيا خرج وفاقا
لان من له الاجل يستفيد
بإسقاطه لانه خالص حقه
هدايه (واذا قبض المشتري
المبيع في البيع الفاسد)
خرج الباطل (بامر البايع)
صريحا او دلالة بان قبضه
في مجلس العقد بمحضه
(وفي العقد عوضان كل
واحد منهما مال ملك
المبيع) بيمينه ان كان قيميا
(ولزمته قيمته) يوم قبضه
عندما لدخوله في ضمانه
يومئذ وقال محمد يوم
الاستهلاك كما في مختلف
الرواية لابي الليث وبمثله
ان مثليا وهذا حيث كان
هالكا او تعذر رده والا

ولو كفل الى هذه الاوقات جاز لان الجهالة اليسيرة محتملة في الكفالة وهذه
الجهالة يسيرة يمكن استدراكها بإزالة جهالتها ثم الجهالة اليسيرة هي ما كان
الاختلاف فيها في التقدم والتأخر اما اذا اختلف في وجودها كهبوب الرياح كانت
فاحشة ولان الكفالة فتمثل الجهالة في اصل الدين بان يكفل بمأذاب حل فلان
اي وجب في الوصف اول بخلاف البيع فانه لا يتمثل الجهالة في اصل الثمن
فكذا في وصفه وان باع مطلقا ثم اجل الثمن الى هذه الاوقات جاز لان هذا
تأجيل الدين وهذه الجهالة فيه محتملة بمنزلة الكفالة ولا كذلك اشتراطه في اصل
العقد لانه يبطل بالشروط الفاسدة (قوله فان تراخيا بإسقاط الاجل قبل ان
يأخذ الناس في الحصاد والذياس والقطان وقدوم الحاج جاز) وقال زفر
لا يجوز لانه وقع فاسدا فلا ينقلب جائزا وانما ان الفساد للنازعة وقد ارتفعت
قبل تقرر هذه الجهالة في شرط زائد لا في صلب العقد فيمكن إسقاطه (قوله
و اذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد باذن البايع وفي العقد عوضان كل واحد
منهما مال ملك المبيع ولزمته قيمته) يعني اذا كان عوض ماله قيمة قال ابن سماعة
عن محمد اذا قال ابيعك بما ترى ابيع في ارضك او بما تشرب من ماء بئرك انه يملك المبيع
بالقبض لانه سمي في مقابلته مالا الا ترى انه او قطع الحشيش او استقى الماء في اناء جازيعة
فاشتمل العقد على عوضين قال ابو يوسف وكذا اذا باعه وسكت عن الثمن لان المبيع يقتضي
العوض فاذا سكت عنه ثبتت القيمة وهي مال وليس كذلك اذا قال ابيعك بغير ثمن لانه في
العوض والبيع بشيء عوض ليس بيع * وقول * ملك المبيع * قال بعضهم المشتري لا يملك العين
لكن يملك التصرف وهو قول اهل العراق وقال مشايخ بلخ يملك العين والختار ما ذكره
مشايخ بلخ لان محمدا نص على انه يملك الرقبة بدل عليه ان المشتري اذا اعتقه ثبت
الولاء منه دون البايع ولو باعه المشتري فالثمن له وعليه القيمة لبايئه واذا كان المشتري دارا
فبيعت دارا الى جنبها ثبتت الشفعة للمشتري ولو كان عبدا فاعتقه البايع لم يفتق وان فسخ
البيع بعد ذلك ورد عليه العبد وهذا يدل على ان المشتري قدماء العين ووجه قول
الرافيين ان المشتري لو كان طعما لا يحل اكله ولو كانت جارية لا يحل وطئها ولو
استبرأها بجيضة ولو كانت دارا لا يجب فيها شفعة للشفيع قال الخجندی ولا جنة لاهل
العراق فيما ذكروه لان الحل والحرمه ليسا من الملك في شيء الا ترى ان ربح مالم
يضمن مملوك لمن استفادته ومع ذلك لا يحل له الا ترى ان من ملك جارية وهي اخته
من الرضاة او بينهما مصاهرة فانه يملكها ومع ذلك لا يحل له الاستمتاع بها وانما لم تجب
الشفعة للشفيع لان حق البايع لم ينقطع عنها والشفعة انما تجب بانقطاع حق البايع
لا بثبوت ملك المشتري الا ترى ان من اقر ببيع داره يجب الشفعة فيها وان كان المشتري
ساحدا ومن فوائد قوله ملك المبيع انه لو سرقه البايع من المشتري بعد القبض قطع
* وقول * ولزمته قيمته * يعني يوم القبض وهذا اذا كان من ذوات القيم اما اذا كان من ذوات
الامثال يلزمه مثله لانه مضمون بنفسه بالقبض فتشابه الغصب والقول بالقيمة والمثل قول

المشترى مع يمينه لانه هو الذى يلزمه الضمان واليمين بينة البايع لانها ثابتة الزيادة
 * وقوله * باذن البايع * هذا اذا كان قبل قبض البايع الثمن اما اذا قبض الثمن فلا
 حاجة الى الاذن (قوله واسكل واحد من المتعاقدين فسخه) هذا اذا لم يزد
 المبيع اما اذا ازداد وكانت الزيادة متصلة غير حادثة منه انقطع حق الفسخ مثل
 الصبغ والخماسة ولت السويق باليمن او جارية علفت منه اوقطنا ففزه وان كانت
 متصلة متولدة منه لا ينقطع حق الفسخ وكذا منفصلة متولدة كالمولود والعقر
 والارض ولو هلكت هذه الزوائد في يد المشتري لاضمان عليه وان استهلكها ضمن
 فان هلك المبيع والزوائد قائمة فللبايع ان يسترد الزوائد ويأخذ من المشتري قيمة
 المبيع يوم القبض وان كانت الزيادة منفصلة غير حادثة منه كالكسب والهبة فللبايع
 ان يسترد المبيع مع الزيادة ولا يطيب له ويتصدق بها وان هلكت في يد المشتري
 لاضمان عليه وان استهلكها لم يضمنها ايضا عند ابن حنيفة وعندهما يضمنها وان
 استهلك المبيع والزوائد قائمة في يده تقرر عليه ضمان للمبيع والزوائد لتقرر
 ضمان الاصل واما اذا انقضى المبيع في يد المشتري ان كان باقعة سماءية فللبايع
 ان يأخذ المبيع مع ارض النقصان لان المبيع صار مضمونا عليه بالقبض بجميع
 اجزائه وكذا اذا كان النقصان بفعل المشتري او بفعل المبيع وان كان بفعل البايع
 صار مستردا وبطل عن المشتري الضمان اذا هلك في يده ولم يوجد منه حبس عن البايع
 (قوله وان باعه المشتري فذبحه) يعنى انه لا ينقض لانه قد ملكه فلك التصرف
 فيه وسقط حق الاسترداد لتعلق حق العبد بالمبيع الثانى ونقض الاول بحق الشرع وحق
 العبد مقدم على حق الشرع لحاجته اليه وان اجراه المشتري صححت الاجارة غير ان البايع
 ان يطلها ويسترد المبيع لان الاجارة تفسخ بالاظهار وفساد المبيع صار هذرا فيفسخ
 الاجارة ولو كان المبيع جارية فزوجهما المشتري فان ذلك لا يمنع الفسخ والنكاح على
 حاله لا يفسخ لان النكاح عقد على المساقم فلا يمنع الفسخ كالاجارة الا ان النكاح مما
 لا يفسخ بالاظهار فبقى بحاله لان المشتري عقده وهو على ملكه ولو اوصى بالعبد ومات
 سقط الفسخ لان المبيع انتقل من ملكه الى ملك الموصى له وهو ملك مبتدأ فصار كما
 لو باعه ولو ورث المبيع من المشتري لم يسقط الفسخ لان الوارث يقوم مقام المورث
 ولهذا يثبت له الفسخ باليب وكذا يفسخ عليه لاجل الفساد ولو وهب المشتري العبد
 او الثوب سقط حق الفسخ لانه خرج عن ملكه وتلقى حق الغير فتمذر الفسخ كما
 لو باعه فان رجع في الهبة اورد عليه المبيع بسبب بقضاء قاض كان قبليع ان يسترد المبيع
 لانه اذا رجع في الهبة انفسخ العقد من اصله وكذا اذا قضى عليه القاضى لاجل العيب
 انفسخ البيع من اصله وصار كأن لم يكن ولو اشترى جارية شراء فاسد او قبضها وباعها
 ورجع فيها تصدق بالرجع فان اشترى بثمنها شيئا آخر فرجع فيه طاب له الرجع وكذا
 اذا ادعى عليه رجل مالا وقضاء اياه ثم تصادقا انه لم يكن له عليه شيء وقد ربح المدعى
 في الدرهم يطيب له الرجع كذا في الهدية (قوله ومن جمع بين حر وعبد وبين شاة ذكية

فالواجب رد هبته (ولكل
 واحد من المتعاقدين فسخه)
 قبل القبض وبعده مادم بحاله
 جوهره ولا بشرط فيه قاض
 (فان باعه المشتري فذبحه)
 وامتنع الفسخ لتعلق حق
 القيربه (ومن جمع بين حر
 وعبد او شاة ذكية

ومئة بطل البيع فيها) قال في الينابيع هذا على وجهين ان كان قد سمي لهما ثمن واحد فالبيع باطل بالاجماع وان سمي لكل واحد منهما ثمن على حدة فكذلك عند ابن حنيفة وقالاجاز البيع في العبد والذكية وبطل في الحر والمينة قال في التمهيد وعلى قوله احمد المحبوبى والنسفى والموصلى (وان جمع بين عبد ومدر) او مكاتب او ام ولد (او) جمع بين (عبد وعبد غيره) صح في العبد بحصته من الثمن) لان المدر محل للبيع ﴿ ٢٦٥ ﴾ عند البعض فيدخل في العقد ثم يخرج فيكون البيع بالخصه في البقاء

دون الابتداء وفائدة ذلك تصحيح كلام العاقل مع رعاية حق المدر ابن كمال (ونفى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجش) وهو ان يزيد في الثمن ولا يريد الشراء ليرغب غيره (وعن السوم على سوم غيره) وعن الخطبة على خطبة غيره لا في ذلك من الانحاش والاضرار وهذا اذا راضى المتعاقدان على مبلغ المساومة فاذا لم يركن احدهما الى الآخر وهو بيع من زيد فلا بأس به على ما ذكره وما ذكرنا هو محل النهي في النكاح هداه (وعن تلقى الجلب) اى المجلوب او الجالب وهذا اذا كان بضرب باهل البلد فان كان لا يضرب فلا بأس به الا اذا ليس السعر هذا قال في المجتبى هذا على الوالدين لما فيه من الضرر والضرر (وبيع الحاضر) وهو المقيم في المصر والقرى (لابادى) وهو المقيم في البادية لان فيه اضرار باهل البلد

ومئة بطل البيع فيها جميعا) وهذا عند ابن حنيفة سواء سمي لكل واحد منهما ثمن على حدة او لم يسم لان الصفة تضمنت صحيحا وفسادا والفساد في نفس العقد فوجب ان يبطل في الجميع كما لو اشترى ثمن واحد وقال ابو يوسف ومحمد اذا سمي لكل واحد منهما ثمن جاز في العبد والذكية وبطل في الحر والمينة وان لم يسم لكل واحد منهما ثمن فكما قال ابو حنيفة (قوله وان جمع بين عبد ومدر) وبين عبد وعبد غيره صح في العبد بحصته من الثمن) وبطل في الآخر وهذا قول اصحابنا الثلاثة وقال زفر يفسر فيما اذا جمع بين عبد ومدر لان بيع المدر لا يجوز فصار كالحر ولنا ان المدر يدخل تحت العقد وتلقفه الاجارة اور حكم حاكم بجوازه والمكاتب وام الولد مثل المدر اذا ضم اليه العبد الفنى واذ باع عبيد فبات احدهما قبل التسليم او استحق او وجد مدر او مكاتب صح البيع في الباقي بحصته من الثمن (قوله ونفى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجش وعن السوم على سوم غيره) النجش بفحشين وروى بالسكون ايضا وهو ان يزيد في ثمن المبيع ولا رغبة له فيه ولكنه يحمل الراغب على ان يزيد في الثمن وهذا النهى محمول على ما اذا طلبه المشتري بمثل قيمته او اكثر اما اذا طلبه بمثل قيمته فلا بأس ان يزيد في ثمنه الى ان يبلغ قيمة المبيع وان لم يكن له رغبة فيه * واما السوم على سوم اخيه فهو ان يتساوم الرجلان في السلعة ويطمئن قلب كل واحد منهما على ما سمي من الثمن ولم يبق الا العقد فعرضه شخص آخر فاشترى اما اذا كان قلب البائع غير مستقر بما سمي من الثمن ولم يتنجس اليه ولم يرض به فلا بأس بذلك لان هذا بيع من زيد (قوله وعن تلقى الجالب وعن بيع الحاضر لبادى) وصورة تلقى الجلب ان الرجل من اهل المصر اذا سمع بمجيئ قافلة معهم طعاما واهل المصر في فحط وغلاء فخرج يتلقاهم ويشترى منهم جميع طعامهم ويدخل به المصر ويبيعه على ما يريد من الثمن ولو تركهم حتى دخلوا باعوا على اهل المصر متفرقا توسع اهل المصر بذلك واما اذا كان اهل المصر لا يتضرعون بذلك فانه لا يكره وقال بعضهم صورته ان يتلقاهم رجل من اهل المصر فيشتري منهم بارخص من سعر المصر وهم لا يعلمون بسعر اهل المصر فالشراء جائز في الحكم ولكنه مكروه لانه غرهم سواء تضرر به اهل المصر او لا واما بيع الحاضر لبادى فهو انه اذا وصل الجالب بالطعام لقيه الحاضر وقال له سلم الى طعامك لاتوثق لك في بيعه فيتوفر عليك ثمنه وقبل معناه بيع الحاضر من البادى وهو ان الرجل من اهل المصر

وفي الهداية تبعا لشرح الطحاوى وصورته ان تكون اهل البلد ج ل (٣٤) في فحط وهو بيع من اهل البدو طعاما في الثمن العالي اه وعلى هذا اللام بمعنى من اى من البادى وقال الطحاوى صورته ان يجيى البادى بالطعام الى المصر فلا يتركه السمسار الحاضر يبيعه بنفسه بل يتوكل عنه ويبيعه ويغفل على الناس ولو تركه لرخس على الناس وعلى هذا قال في المجتبى هذا التصير اصح كذا في الفبس

(و من البيع عند اذان الجمعة) الاول وقد خص منه من لا الجمعة عليه منع (وكل ذلك) المذكور من قوله ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم الى هنا (بكرة) نحرنا اصريح النهى (ولا يفسد به العقد) فوجب الثمن لا القيمة ويثبت الملك قبل القبض لان النهى ورد لمعنى خارج عن صلب العقد مجاور له لا لمعنى فى صلب العقد ولا فى شرائط الصحة فاجب الكراهة لا الفساد والمراد من صلب العقد البذل والمبدل كذا فى غاية البيان (ومن ملك) باى سبب كان (مملوكين صغيرين احدهما ذو رحم محرر من الآخر) من الرحم ﴿٢٦٦﴾ وبه خرج المحرم من الرضاع اذا كان

رحما كان الم هو اخ رضاعا (لم يفرق بينهما) يبيع ونحوه واجب بالنفى مبالغة فى المنع عنه (وكذلك) ان كان احدهما كبيرا (لان الصغير يستأنس بالصغير والكبير والكبير يتعاهده فكان فى بيع احدهما قطع الاستئناس والمنع من التعاقد وفيه ترك المرحمة على الصغار وقد اوعده عليه ثم المنع معلول بالقرابة المحرمة لتكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب ولا قريب غير محرم ولا الزوجان حتى جاز التفريق بينهما لان النص ورد بخلاف القياس فيقتصر على مورد ولا بد من اجتماعهما فى ملكه حتى لو كان احدهما والآخ لغيره لا بأس ببيع واحد منهما ولو كان التفريق بحق مستحق فلا بأس به كدفع احدهما بالجنسية وبيعه بالدين ورد بالعب لان المنظور اليه دفع الضرر عن غيره لا الاضرار

اذا كان له طعام او علف واهل المصر فى قحط وهو لا يبيعهما من اهل المصر ولا يبيع من اهل البادية بثن غال فهذا مكروه واما اذا كان اهل المصر فى سعة ولا يتضررون بذلك فلا بأس به (قوله) ومن البيع عند اذان الجمعة) معنى الاذان الاول بعد الزوال (قوله) وكل ذلك مكروه) اى المذكور من قوله ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البش الى هنا (قوله) ولا يفسد به البيع) حتى انه يجب الثمن دون القيمة ويثبت به الملك قبل القبض (قوله) ومن ملك مملوكين صغيرين احدهما ذو رحم محرر من الآخر لم يفرق بينهما) وكذلك لو كان احدهما كبيرا والآخ صغيرا لم يفرق بينهما الى ان يبلغ الغلام ونحو الجارية واما ذكر لفظ ملك ليتناول وجوه الملك من الهبة والشراء والارث والوصية وغير ذلك ولان الصغير يستأنس بالصغير والكبير يتعاهده فكان فى بيع احدهما قطع الاستئناس والمنع من التعاقد وفيه ترك المرحمة على الصغار ثم المنع معلول بالقرابة المحرمة لتكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب ولا يدخل فيه محرم غير قريب ولا الزوجان حتى جاز التفريق بينهما لان النص ورد بخلاف القياس فيقتصر على مورد ولا بد من اجتماعهما فى ملكه حتى لو كان احدهما والآخ لغيره لا بأس ببيع واحد منهما ولو كان التفريق بحق مستحق فلا بأس به كدفع احدهما بالجنسية وبيعه بالدين ورد بالعب لان المنظور اليه دفع الضرر عن غيره لا الاضرار

به كذا فى الهداية (فان فرق بينهما كره له ذلك) لما قلنا (وجاز البيع) لان زكن البيع (الجاني) صدر من اهله فى محله واما الكراهة لمعنى مجاور فشاها كراهة الاستئناس هداية (وان كانا كبيرين فلا بأس بالتفريق بينهما) لانه ليس فى معنى ما ورد به النص وقد صح انه عليه الصلاة والسلام فرق بين مارية وسيرتين وكانتا

امتين اختين هداية

﴿ باب الاقالة ﴾ (الاقالة) مصدر اقاله وربما قالوا قاله البيع بغير الف وهى لغة قلبية مختاروهى لغة الرفع وشرعا رفع العقد جوهره وهى (جائزة في البيع) ﴿ ٢٦٧ ﴾ بلفظين ماضيين او احدهما مستفيل كما لو قال اقلنى فسال اقلتك لان

المساومة لا تجزى في الاقالة فكانت كالنكاح ولا ينعين مادة « قاف لام » بل لو قال تركت البيع وقال الآخر رضيت او اجزت تمت

و يجوز قبول الاقالة دلالة بالفعل كما اذا قطعه قبضا في فور قول المشتري اقلتك

وتنفذ بفاسختك وتاركك فتح (بمثل الثمن الاول) جنسا وقدر (فان شرط)

احدهما (اقل منه) اى الثمن الاول الا اذا حدث

في البيع عيب عند المشتري فانها تصح بالاقل (او

اكثر) او شيئا آخر او اجلا (فالنكاح باطل)

والاقالة باقية (ويرد مثل الثمن الاول) تحقيقا لمعنى

الاقالة (وهى) اى الاقالة (فسخ في حق المتعاقدين) حيث امكن جملة فسخا

و الا فيبطل (بيع جديد في حق غيرهما) لو بعد

القبض بلفظ الاقالة وهذا (في قول ابي حنيفة) وعند

ابي يوسف بيع الا ان لا يمكن جملة بيعا فيحصل فسخا

الا ان لا يمكن فيبطل وعند محمد وفسخ الا اذا تمزجعله

فسخا فيحصل بيعا الا ان لا يمكن فيبطل هداه وفي

الجبائى منهما ويمسك الآخر وان حصل فيه التفريق وكذا لو استهلك واحد منهما مالا لانسان فانه يباح فيه وان كان يؤدي الى التفريق وكذا اذا اشتراها فوجد باحدهما عيبا فله ان يرد الميب خاصة و عن ابي يوسف ردهما جميعا او بمسكهما جميعا ولا يرد الميب خاصة ولا بأس ان يكتب احدهما و يثقه على مال او على غير مال لانه لا تفرق فيه لان المكتوب او المتق يصير احق بنفسه فيدور حيث مادار صاحبه

﴿ باب الاقالة ﴾

الاقالة في اللغة هى الرفع و في الشرع عبارة عن رفع العقد (قوله رحمه الله الاقالة جائزة في البيع بمثل الثمن الاول) لان العقد حقهما فيملكان رفضه وخمس البيع لان النكاح والطلاق والعتاق لا يقبلها و يصح بلفظين يعبر باحدهما عن الماضي والآخر عن المستقبل مثل النكاح لانه لا يحضرهما المساومة كالنكاح وهذا قولهما وقال محمد لا يصح الا بلفظين ماضيين كالبيع ولا تصح الابلظ الاقالة حتى لو قال البائع للمشتري بعتى ما اشتريت منى بكذا فقال بعت فهو بيع بالاجماع فيراعى فيه شرائط البيع ولا يصح قبول الاقالة الا في المجلس كما في البيع (قوله فان شرط اكثر منه او اقل فالنكاح باطل) هذا اذا لم يدخله عيب اما اذا نيب جازت الاقالة باقل من الثمن ويكون ذلك بمقابلة العيب ولا يجوز باكثر من الثمن فان اقل باكثر من الثمن فهو بالثمن لا غير (قوله وهى فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق غيرهما في قول ابي حنيفة) في هذا تفصيل ان كانت قبل القبض فهو فسخ اجماعا وان كانت بعد القبض فهو فسخ عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف هى بيع وقال محمد ان كانت بالثمن الاول او باقل فهو فسخ وان كانت باكثر او بجنس آخر فهو بيع ولا خلاف بينهم انها بيع في حق الغير سواء كانت قبل القبض او بعده وقال زفر هى فسخ في حقهما و حق الغير ولا يقال كيف تكون فسخا في حقهما بيما في حق غيرهما وهى عقد واحد فنقول لا يمنع مثل ذلك في اصول الشرع الا ترى ان الهبة بشرط العوض في حكم البيع في حق الغير ولهذا ثبت فيها الشفعة وهى معنى الهبة في حق المتعاقدين من اعتبار القبض فيها كما يعتبر في الهبة فكذا الاقالة ويقال انما جعلت فسخا في حق المتعاقدين عملا بلفظ الاقالة لان لفظها ينفي عن الفسخ والرفع وانما جعلت بيما في حق غيرهما عملا بمعنى الاقالة لا بلفظها لانها في المعنى مبادلة المال للمال بالتراضي وهذا احد البيع فاعتبرنا اللفظ في حق المتعاقدين واعتبرنا المعنى في حق غيرهما عملا بالشبهين وانما لم يمسك بان يعتبر اللفظ في حق غيرهما والعمل بالمعنى في حقهما لان اللفظ قائم بالمتعاقدين واللفظ لفظ الفسخ فاعتبرنا جانب اللفظ في حق المتعاقدين لقيام اللفظ بهما واذا اعتبرنا لفظ الفسخ بهما نعين العمل بالمعنى في حق غيرهما لاحسالة العمل بالشبهين وقائدة قوله

التصحیح قال الاسيمايى والصحيح قول ابي حنيفة قلت واختاره البرهانى والنسفى وابو الفضل الموصلى ومصدر التبرعة اه و قلنا لو بعد القبض بلفظ الاقالة لانها اذا كانت قبل القبض كانت فسخا في حق الكل في غير العقار

فسخ في حق المتعاقدين يظهر في خمس مسائل * احديها انه يجب على البايع رد الثمن الاول وما سمي عند الاقالة بخلافه باطل * والثانية ان الاقالة لا يطلها الشروط الفاسدة ولو كانت بيعا فسدت * والثالثة اذا تقابلا ولم يسترد المبيع من المشتري حتى باعه منه ثانيا جاز البيع ولو كانت بيعا لكان لا يجوز ان يبيعه منه قبل القبض ولو باعه من غيره لا يجوز لانها في حق غيرهما بيع جديد ولو كان المبيع غير منقول كالعقار يجوز بيعه من غير المشتري ايضا عندهما خلافا لمحمد * والرابعة اذا وهب البايع المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض والاسترداد فالبهية جائزة وصار المبيع للمشتري بالبهية ولا تبطل الاقالة فلو كانت بيعا فوهبه المشتري من البايع فقبله البايع بفسخ البيع يعني اذا وهب المشتري المبيع قبل القبض للبايع فقبله البايع افسخ البيع بينهما * والخامسة لو كان كيليا او وزنيا وقد باعه مكايلا او وازنة فتقابلا واسترد البايع المبيع من غير كيل ولا وزن صح قبضه ولو كان بيعا لما صح قبضه بغير كيل ولا وزن بل كان يلزمه اعادتها وفائدة قوله يعم في حق غيرهما لو كان المبيع عقارا فسلم الشفع الشفعة في اصل العقد ثم تقابلا وطأ المبيع الى ملك البايع فطلب الشفع الشفعة في الاقالة فله ذلك لكونها بيعا جديدا في حق غيرهما وكذا لو كان المبيع صرفا فالتقاضي من كلا الجانبين شرط لصحة الاقالة فيحصل في حق الشرط كبيع جديد وكذا لو وهب الرجل شيئا وقبضه ولم يعرضه حتى باعه الموهوب له من آخر ثم تقابلا ليس لواهب ان يرجع في هيته على البايع وصار كأن البايع اشتراها في حق الواهب (قوله وهلاك الثمن لا يمنع صحة الاقالة وهلاك المبيع يمنع منها) لان رفع البيع يستدعي قيامه وهو قائم بالمبيع دون الثمن * وقوله وهلاك المبيع يمنع منها لانه اذا هلك المبيع بقي الثمن والثمن لا يتعين بالعقد واذا بقي ما لا يتعين بالعقد وهلك ما يتعين بالعقد لم يبق هناك عقد فلا معنى لرفضه واذا تبايعا عينا بعين مما يتعين كل واحد منهما بالعقد وتقابلا ثم هلك احدهما فيد مشتريه ثم تقابلا فالاقالة صحيحة وعلى المشتري الهالك قيمته او مثله ان كان مثليا ويسلمه الى صاحبه ويسترد العين منه وكذا لو تقابلا والمفود عليهما قائمان ثم هلك احدهما (قوله وان هلك بعض المبيع جازت الاقالة في بانيه) لقيام البيع فيه ولو كان المبيع عبدا فطعت يده عند المشتري واخذ ارثها ثم تقابلا رد الثمن كله واخذ العبد ولا شيء للبايع من ارش اليد ويطيب للمشتري

باب المراجعة والتولية

البيع على ضربين بيع مساومة وبيع ضمان فبيع المساومة هو ما تقدم من البياعات وبيع الضمان ثلاثة اشرب بيع المراجعة وبيع المواضعة وبيع التولية والتولية على ضربين تولية الكل وتولية البعض فتولية الكل تولية وتولية البعض اشتراك (قوله رحمه الله المراجعة نقل مامله بالعقد الاول بالثمن الاول مع زيادة ربح) اعلم ان في كل قيد من هذه القيد اعراض * وقوله نقل مامله ينبغي ان يقال من العروض لانه اذا اشترى الدنانير بالدنانير او الدراهم بالدراهم لا يجوز له بيع الدنانير والدراهم بمراجعة * وقوله بالعقد الاول من حقه

ولو بلفظ المفاسحة او المتاركة او التراد لم تكن بيعا اتفاقا ولو بلفظ البيع فيبيع اتفاقا (وهلاك الثمن لا يمنع صحة الاقالة) كما لا يمنع صحة البيع (وهلاك المبيع يمنع منها) لانه محل البيع والفسخ فان هلك بعض المبيع جازت الاقالة في بانيه لقيام البيع فيه ولو ما ايضا تجوز الاقالة بعد هلاك احدهما ولا تبطل بهلاك احدهما لان كل واحد منهما يبيع فكان البيع باقيا هدايه

باب المراجعة والتولية

نروع في بيان الثمن بمديان لثمن (المراجعة) مصدر راج شرعا (نقل مامله بالعقد الاول بالثمن الاول) ولو حكما كالقيمة وعبر به لانه لغالب (مع زيادة ربح

(والتولية) مصدر ولى غيره جعله واليا و شرعا (نقل مملكته بالعقد الاول) ولو حكما كما مر (من غير زيادة ربح) ولا نقصان (ولا تصح المراجعة) لا (التولية حتى يكون العوض مثله) لانه اذا لم يكن له مثل فلو ملكه ملكه بالقيمة وهي مجهولة ولو كان المشتري باع مراجعة **هو ٢٦٩** **من** يملك ذلك البذل وقه باعه بربح دراهم او شي من المكيل ووصوف جاز

لانه يقدر على الوفاء بما التزم هدايه (ويجوز ان يضيف الى رأس المال اجرة القصار والقصباغ والطرار) بالكسر علم الثوب (والقتل واجزة حمل الطعام) لان العرف جار بالحاق هذه الاشياء رأس المال في عرف التجار ولان كل ما يزيد في المبيع اوفى قيمته يلحق به هذا هو الاصل وما عدنا بهذه الصفة لان الصنع واحوائه يزيد في العين والحمل يزيد في القيمة اذا القيمة تختلف باختلاف المكان هدايه ولكن يقول قام على بكذا ولا يقول اشتريته بكذا) كيلا يكون كذا وسوق الغنم بمنزلة الحمل بخلاف اجرة الراعي وكرا بيت الحفظ لانه لا يزيد في العين ولا القيمة فتح (فاز اطاع المشتري على خيانة في المراجعة) باقرار البايع او برهان او تنكول (فهو) اى المشتري (بالخيار عند ابن حنيفة ان شاء اخذ بجميع الثمن وان شاء فسخ لفوات الرضى) وان اطلعا على خيانة في التولية اسقط

ان يقال نقل مملكته من السلع بما ملكه لانه لا يشترط العقد فيما ملكه الا ترى ان من غصب عبدا وآتى من يد الغاصب وقضى القضاى عليه بالقيمة ثم عاد العبد فله غاصب ان يبيع العبد مراجعة على القيمة التي اداها ولم يكن هناك عقد وقوله بالثمن الاول من حقه ان يقال بما قام عليه لانه لو ضم اجرة القصار والقصباغ والطرار جاز وهذا اذا جمع كان اكثر من الثمن الاول (قوله والتولية نقل مملكته بالعقد الاول بالثمن الاول من غير زيادة ربح) لما روى ان ابا بكر رضى الله عنه اشترى بعيرين فقال له النبي صلى الله عليه وسلم ولتى احدهما فقال هو لك بشير ثمن فقال اما بغير ثمن فلا (قوله ولا يصح المراجعة ولا التولية حتى يكون العوض مثله مثل كالمكيل والموزون) لانه اذا كان له مثل قدر المشتري على تسليمه (قوله ويجوز ان يضيف الى رأس المال اجرة القصار والقصباغ والطرار والقتل واجزة حمل الطعام) القتلى هو ما يضمنونه في اطراف النياب بخبر ابي كان ويجوز ان يضيف ايضا اجرة الحياط والنسال والسمار وهو غير الدلال واجزة سائق الغنم من مكان الى مكان ولا يضيف اجرة راعي الغنم ويضم نفقة الرقيق وكسوتهم وعلف الحيوان بالمعروف فان اسرف فيه يضم قدر المعروف دون الزيادة ولا تضم نفقته على نفسه في سفره ولا ما اتفق على الرقيق في تعليم عل اوفى تعليم القرآن ولا اجرة البيطار والحنان والرايض ولجعل الابن والقداء في الجنسية واجزة البيت الذى يحفظ فيه و لو اشترى دجاجة فباضت هذه ثلاثين بيضة فباع البيض بدرهم ثم اراد ان يبيع الدجاجة مراجعة ان كان اتفق عليها مثل ثمن البيض جاز له ان يضيف ما اتفق عليها لانه جعل ثمن البيض عوضا عما اتفق وان لم يبق عليها لا يجوز بيعها مراجعة (قوله ويقول قام على بكذا ولا يقول اشتريته بكذا) لثلاث يكون كاذبا و لو اشترى سلعة بدرهم جساد فرضى البايع باخذ الزوف عليها جاز له ان يبيعها مراجعة على الجساد (قوله واذا اطاع المشتري على خيانة في المراجعة فهو بالخيار عند ابن حنيفة ان شاء اخذ بجميع الثمن وان شاء رده) يعنى اذا كان بحال يحتمل الفسخ والاطلاع على الخيانة اما باقرار البايع او بالينة او بنكوله عن العين وانما اخذه بجميع الثمن لان الخيانة في المراجعة لا تخرج العقد عن موضوعه ولم يرض البايع بخروج المبيع من يده الا بجملة سمىها من الثمن فلا يخرج باعل منها (قوله وان اطاع على خيانة في التولية اسقطها من الثمن) لان الخيانة في التولية تخرج العقد عن موضوعه لانه دخل في عقد التولية فلو تخبنا الخيانة كان عقد مراجعة وذلك ضد ما قصدناه لانه لو لم يحط الخيانة في التولية لا تبقى تولية وفي المراجعة اذا لم تحط تبقى مراجعة وان كان يتفاوت

الترى (من الثمن) عند ابن حنيفة ايضا لانه لو لم يحط في التولية لا يبقى تولية لانه يزيد على الثمن الاول فيتغير الصرف فيضمن الحط وفي المراجعة لو لم يحط بقي مراجعة وان كان يتفاوت الربح فلا يتغير التصرف فامكن القول بالتحجير فلو هذا قبل ان يرد او حدث فيه ما يمنع الفسخ يلزمه جميع الثمن في الروايات

الربح فلا يتغير عن موضعه فلو هلك المبيع قبل ان يردّه او حدث فيه ما يمنع الفسخ يلزمه
جميع الثمن (قوله و قال ابو يوسف يحط فيهما) قياساً على التولية (قوله و قال
محمد لا يحط فيهما وله الخيار) لانه لم يرض بخروج المبيع من ملكه الا بحملة سمى ها
فلا يخرج باقل منها فان شاء اخذ وان شاء ترك وصورة الحباينة في المراجعة والتولية
انه اذا اشترى ثوباً بتمعة وقبضه ثم قال لا آخر اشتريته بشرة فوليك بما اشتريته او باعه
مراجعة عشرة باحد عشر قال ابو يوسف فيهما ليس للشري خيار ويلزمه البيع ولكن
يرجع في التولية بالحباينة وهي درهم وفي المراجعة بالحباينة وحسنه من الربح وهي
درهم وعشر درهم و قال محمد فيهما جميعاً المشتري بالخيار ان شاء رضى به بجميع الثمن
وان شاء رده وهذا اذا كان المعقود عليه محلاً للفسخ والابطال بخاره ولزمه جميع الثمن
وابو حنيفة فرق بينهما فقال في المراجعة مثل قول محمد وفي التولية مثل قول ابى يوسف
وبيان الخط في المراجعة اذا باع ثوباً بشرة على ربح خمسة ثم ظهر انه اشتراه بثانية فانه
يحط قدر الحباينة من الاصل وهو الخمس وذلك درهما وما قابله من الربح وهو درهم
فياخذ الثوب باثنى عشر درهما ولو اشترى سلعة بمن لا تجوز شهادته من الوالدين
والمولودين والزوجة لم يحزله ان يبيعه مراجعة عند ابى حنيفة حتى يبين لانه يلحقه
نهمة في ذلك لانه قد جعل مال كل واحد منهما كمال صاحبه ولانه يحايهم فصار
كالشراء من عنده وقال ابو يوسف ومحمد له ذلك من غير بيان واجمعوا انه لو اشترى
من مكاتبه او مدبره او عبده المأذون سواء كان عليه دين او لا او عايلكم اشترى منه فانه
لا يبيعه مراجعة حتى يبين وان اشترى من مزاربه او اشترى مزاربه منه فانه يبيعه
مراجعة على اقل الثمنين وحصة المضارب من الربح نحو ان يكون من المضارب عشرة
دراهم بالنصف فاشترى بها ثوباً بعشرة و باعه من رب المال بخمسة عشر فانه يبيعه
مراجعة باثنى عشر ونصف اى باقل الثمن وهو عشرة وحسنه من الربح وذلك درهمان
ونصف ولو اشترى بنسبة ليس له ان يبيعه مراجعة حتى يبين (قوله و من اشترى
شيئاً مما ينقل وبحول لم يحزله بيعه حتى يقبضه) مناسبة هذه المسئلة بالمراجعة والتولية
ان المراجعة انما تصح بعد القبض ولا تصح قبله وقد بقوله لم يحزله لم يحز
ان يتصرف فيه ليقع المسئلة على الاتفاق فان عند محمد يجوز الهبة والسدقة والرهن
قبل القبض فيما ينقل وبحول فكان عدم جواز البيع على الاتفاق كذا في النهاية والابارة
والمراجعة والتولية لا تجوز بالاتفاق واما الرصية والعق والتدبير و اقراره بانها ام ولده
يجوز قبل القبض بالاتفاق وفي الكتابة ويحتمل ان يقال لا تجوز لانها عقد مبادلة كالبيع
ويحتمل ان يقال تجوز لانها اوسع من البيع جوازاً وان زوج جاريته قبل القبض جاز
ولو جعل المنقول اجرة فنصرف الموجد فيها قبل القبض لا يجوز قال الخجندی اذا
اشترى منقولا لا يجوز بيعه قبل القبض لامن يبيعه ولا من غيره فان باعه فالبيع الثاني
باطل والبيع الاول على حاله جائز ولو باعه من البايع قبله لا يصح البيع ولا يطل
البيع الاول ولو وهبه من البايع قبله بطل البيع ويكون بمنزلة الاقالة وان لم يقبل الهبة

الظاهرة هدايه (وقال ابو
يوسف يحط فيهما) لان
الاصل كونه تولية ومراجعة
ولهذا تعتقد بقوله وليك
بالثمن الاول او بتمك
مراجعة على الثمن الاول
اذا كان معلوما فلا بد من
البناء على الاول وذلك
بالخط غير انه يحط في
التولية قدر الحباينة من رأس
المال وفي المراجعة منه
ومن الربح (وقال محمد
لا يحط فيهما) لان
الاعتبار بالنسبة لكونه
معلوماً والتولية والمراجعة
ترويج و ترغيب فيكون
وصفا مرغوباً فيه كوصف
السلامة فيتخير بفواته قال
في الصحيح واعتمد قول الامام
النسفي والبرهاني و صدر
الشريعة (ومن اشترى
شيئاً مما ينقل وبحول لم يحزله
بيعه حتى يقبضه) لان فيه
غرر انقاساخ العقد على

اعتبار الهلاك (ويجوز بيع العقار قبل القبض عند أبي حنيفة وأبي يوسف) لان ركن البيع صدر من اهله في محله ولاغرر فيه لان الهلاك في العقار نادر بخلاف المنقول والغرر المنى عنه غير انفساخ العقد والحديث معمل بهذا هدايه (وقال ﴿ ٢٧١ ﴾ محمد لا يجوز) رجوعا لاطلاق الحديث واعتبارا بالمنقول

هدايه قال في الصحيح و
اختار قول الامام من ذكر
قبلة (ومن اشترى مكبلا
مكايلا او موزونا موازنة)
يعنى بشرط الكيل والوزن
(فاكتاله المشتري) او
اثرته ثم باعه مكايلا او
موازنة لم يجز للمشتري
منه (اى للمشتري الثانى
من المشتري الاول) ان
يبعه ولا) ان (بأكله
حتى يعبد الكيل والوزن)
لاحتمال الزيادة على
الشروط وذلك للبائع
والتصرف في مال الغير
حرام فوجب التحرز عنه
بخلاف ما اذا باعه بمجازفة
لان الزيادة هدايه ويكفى
كيلا من البائع بمحضرة
المشتري بعد البيع لاقبله
فلو كبل بمحضرة رجل
فشراه فباعه قبل كيله
لم يجز وان اكتاله الثانى
لعدم كيل الاول فلم يكن
قابضا فتح (والتصرف
في الثمن) ولو مكبلا او
موزونا فمستثنى (قبل
القبض جائز) لقيام الملك
وليس فيه غرر الانفساخ
بالهلاك لعدم نعيها بالتعيين

بطلت والبيع صحيح على حاله (قوله ويجوز بيع العقار قبل القبض عند أبي حنيفة وأبي يوسف) لان العقار في محل قبضه فلم يحتاج الى تجديد قبض كما لو اشترى شيئا في يد نفسه وكان مقبوضا في يده على وجه مضمون كالنصب ونحوه اما اذا كان مقبوضا على وجه الامانة كالسارية ونحوها فلا بد من تجديد القبض (قوله وقال محمد لا يجوز بيع العقار قبل القبض) اعتبارا بالمنقول وصار كالاجارة والاجارة لا يجوز قبل القبض اعتبارا بالمنقول وصار كالاجارة والاجارة لا يجوز قبل القبض اجماعا على الصحيح (قوله ومن اشترى مكبلا مكايلا او موزونا موازنة فاكتاله او اثرته ثم باعه مكايلا او موازنة لم يجز للمشتري منه ان يبعه ولا يتصرف فيه ولا يأكله حتى يعبد الكيل والوزن فيه ثانيا) لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشتري ولانه يحتمل ان يزيد على الشرط وذلك للبائع والتصرف في مال الغير حرام بخلاف ما اذا باعه بمجازفة لان الزيادة له ولا يعتبر بكيل البائع قبل البيع وان كان بمحضرة المشتري لانه ليس صاع البائع والمشتري وهو شرط ولا يكله بعد البيع بغية المشتري لان الكيل من باب التسليم والانسليم الا بمحضرة وان كان له البائع بعد البيع بمحضرة المشتري فقد قيل لا يكتفى به لظاهر الحديث لانه اعتبر صاعين والصحيح انه يكتفى به لان المبيع صار معلوما بكيل واحد قال في النهاية في هذه المسئلة قبوله بقومها الاحتراز من مسائل آخر قيد بالثمن لانه اذا ملك مكبلا او موزونا بالهبة او بالبراث او بالوصية جاز له ان يتصرف فيه قبل القبض وقبل الكيل والوزن وقيد بكون المكبل والموزون مبيعا لانه اذا كان ثمنيا يجوز التصرف فيه وقيد بكونه مكايلا حتى لو باعه بمجازفة جاز التصرف فيه قبل الكيل * وقوله * فكتاله او اثرته * اى كاله لنفسه او وزن نفسه ثم باعه مكايلا اى ثم باع المشتري بشرط الكيل ايضا ما اشترى بشرط الكيل * وقوله * لم يجز للمشتري منه * اى لم يجز للمشتري الثانى من المشتري الاول ان يبعه حتى يعبد المكبل لنفسه كما كان ذلك الحكم في حق المشتري الاول فان كاله لنفسه حين اشتراه لم يكف ذلك للمشتري الثانى وان كان بمحضرة المشتري الثانى لانه لا بد من كيلين (قوله والتصرف في الثمن قبل القبض جائز) وكذا يجوز التصرف في المهر وبدل الخلع وبدل العتق على مال وبدل الصلح من دم العمد قبل قبضه وقد قال الطحاوى ان الفرض لا يجوز التصرف فيه قبل قبضه وهو ليس صحيح (قوله ويجوز للمشتري ان يزيد للبائع في الثمن ويجوز للبائع ان يزيد للمشتري في المبيع) وقال زفر لا يلحق ذلك بالعقد ويكون هبة مبتدأة ان قبضا صححت وان لم يقبضها بطلت لنا ان العقد في ما بينهما بدليل جواز الفسخ فيه بخلاف الحاق الزيادة به كحال العقد ولان البيع قد يقع على جارية فتلد

بخلاف المبيع هدايه وهذا في غير صرف وسلم (ويجوز للمشتري ان يزيد للبائع في الثمن) ولو من غير جنسه في المجلس وبعده خلاصة بشرط قبول البائع وكون المبيع قائما (ويجوز للبائع ان يزيد في المبيع) ويلزمه دفعها ان قبلها المشتري

(ويجوز) له ايضا (ان يحط من الثمن) ولو بعد قبضه وهلاك المبيع (وينتقل الاستحقاق بجميع ذلك) لاننا نلتحق باصل العقد وعند زفر تكون هبة مبتدأة ان قبضها صحت والابطالت (ومن باع بثمن حال ثم اجله اجلا معلوما) او مجهولا جهالة متقاربة كالخمس والدياس ونحو ذلك كما مر وقبل المديون (هـ ٢٧٢) (صار) الثمن (مؤجلا) وان

اجله الى مجهول جهالة قبل القبض فدخل ولدها في البيع واذا جاز الحاق الزيادة بغير تراض من طريق الحكم فيجوز مع التراضي اول فان زيد في المبيع مالا يجوز به ولا يجوز الشراء به فقبل الآخر افصح العقد عند ابن حنيفة وقالوا الزيادة باطلة والعقد بحاله وان زاد في الثمن بعد هلاك المبيع او بعد حقه او تديره او استيلاء الامة جاز عند ابن حنيفة وعندهما لا يجوز الزيادة وهل هذا الخلاف اذا زاد في مهر امرأته بعد موتها عنده يجوز وعندهما لا يجوز وفي الهداية لا تصح الزيادة بعد هلاك المبيع في ظاهر الرواية لان البيع لم يبق على حاله يصح الاعتياش عنه بمعنى ذلك الزيادة في الثمن اما الزيادة في المبيع بعد هلاك المبيع ففي البقالي يجوز بخلاف الزيادة في الثمن (قوله ويجوز ان يحط من الثمن) ولو حط بعد هلاك العقود عليه جاز اجماعا (قوله وينتقل الاستحقاق بجميع ذلك) بمعنى ان الزيادة تلحق بالمزيد عليه فيصير مع المزيد عليه عوضا لما يقابلها من العقود عليه فيحمل كائن العقد من الانشاء ورد عليهما في حياته في مسائل منها اذا اشترى عشرة اواب بمائة درهم فزاد البايع بعد العقد ثوبا آخر ثم اطاع المشتري على عيب في احدى الثياب ان كان قبل القبض فالمشتري بالخيار ان شاء فسخ البيع في جميعها وان شاء رضى بها وان كان بعد القبض فله رد المبيع بمحضه من الثمن وان كانت الزيادة هي المعيبة وكذا المشتري لو زاد البايع عشرة دراهم فاستحق كلها فلا يشتري ان يرجع عليه بمائة وعشرة كذا في التبايع ومنها ان الشفيع يستحق الشفعة بما بقي بعد الخط وكذا المراجعة والزيادة على الكل في الزيادة وعلى الباقي في الخط ومنها اذا اشترى عبدا بمائة ثم زاده المشتري رجلا من خمر فقبله البايع صحت الزيادة يلتحق باصل العقد فيفسد البيع عند ابن حنيفة وعندهما لا يصح الزيادة ولا يفسد البيع (قوله ومن باع بثمن حال ثم اجله اجلا معلوما صار مؤجلا) لان الثمن حقه فله ان يؤخره تيسيرا على من هو عليه الا ترى انه يملك ابراءه مطلقا فكذا وقتنا وهذا كقصد البياعات وبطل المستهلكات لان هذه الديون يجوز ان تثبت مؤجلة ابتداء بخلاف ان يطرأ عليها الاجل بخلاف القرض ولذلك استثناء فقال (الا القرض فان تأجيله لا يصح) لانه اعادة وصلة في الانشاء حتى يصح بلفظ الاعادة ولا يملكه من لا يملك التبرع كالوصى والصبي ومعاوضة في الانتهاء فقل اعتبار الانشاء لا يلزم التأجيل فيه كما في الاعادة اذ لا جبر في التبرع وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح ايضا لانه يصير بيع الدرهم بالدرهم نسبته وهو ربا وهذا بخلاف ما اذا اوصى ان يقرض من ماله الف

درهم فلان ان سنة حيث يلزم من ثلاثة ان يقرضوه ولا يطلوه قبل المدة لانه وصية بالتبرع بمنزلة (وفي)

الوصية بالخدمة والسكنى فيلزم حقا للصي هداية

وفي جواز تأجيله جبر على اصطلاح المعروف ولانه اشارة وصلة في الابتداء حتى تصح
بلفظ الاشارة ولا يملكه من لا يملك التبرع كالصبي والوصي وماوضة في الانتهاء فلي
اعتبار الابتداء لا يلزم التأجيل فيه اى لمن اجله ابطاله كما في الاشارة اذ لا اجبار في التبرع
وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح تأجيله لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة وهو ربوا

باب الربوا

باب الربوا

بكره الرأى مقصور على
الاشهر ويثنى ربوان بالواو
على الاصل وقديقال ريان
على الضيف كما في الصباح
والنسبة اليه ربوى بالكسر
والفتح خطأ مغرب (الربوا)
لفظة مطلق الزيادة وشرعا
فصل حال من عوض بمقابل
شرعى مشروط لاحد
المتاعدين في المعاوضة كما
اشار الى ذلك بقوله هو (محرم
في كل مكيل او موزون)
واو غير مطعموم ومقات
ومدخر اذ بيع بجنسه
متفاضلا فالعلة فيه الكيل مع
الجنس او الوزن مع الجنس)
قال في الهداية ويقال القدر
مع الجنس وهو اشمل اه
يعنى يشمل الكيل والوزن
مما (فاذا بيع المكيل او
الموزون بجنسه مثلا بمثل
جاز البيع) لوجود شرط
الجواز وهو المساواة في
المقابل (وان تفاضلا) او
كان فيه نساء (لم يجوز)

الربوا في اللغة هو الزيادة وفي الشرع عبارة عن عقد فاسد بصفة سواء كان هناك زيادة
اولى الا ترى ان بيع الدراهم بالدراهم نسيئة ربوا وليس فيه زيادة والربوا حرام بالكتاب
والسنة اما الكتاب فقوله تعالى ﴿ وحرم الربوا ﴾ واما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم « اكل
درهم واحد من ربوا اشد من ثلاث وثلاثين زينة زينها الرجل ومن نبت لحمه من حرام
فالتراولى به » وقال ابن مسعود « آكل الربوا وموكله وكاتبه وشاهده اذا علموا به ملعونون
على لسان محمد صلى الله عليه وسلم الى يوم القيمة » كذا في النهاية (قوله رحمه الله الربوا محرم
في كل مكيل وموزون اذا بيع بجنسه متفاضلا) سواء كان مأكولا او غير مأكول (قوله
فالعلة فيه الكيل مع الجنس والوزن مع الجنس) ويقال القدر مع الجنس وهو اشمل لانه
يتناول الكيل والوزن معا بخلاف لفظ الكيل فانه لا يتناول الوزن ولفظ الوزن لا يتناول
الكيل واما لفظ القدر فيشملها معا وقال الشافعى العلة الطعم من الجنس في المطعومات
والثنية في الاثمان وقال مالك العلة الاثنيات والادثار مع الجنس فاذا نبت فبئ باع فقبح نورة
بفقبح نورة لا يجوز عندنا لوجود الكيل مع الجنس وعند الشافعى يجوز لعدم الطعم
وكذا يجوز بيع ببلغة ببلغتين وبيضة ببيضتين وحفنة بحفنتين عندنا لعدم الكيل
ولا يجوز عنده لوجود الطعم قال في الهداية وما دون نصف صاع في حكم الحفنة لانه
لا تقدر في الشرع بما دون حتى لو باع خمس حفنات من الحنطة بست حفنات منها
وهما لا يبلغان حد نصف صاع جاز البيع ولو باع حفنة بفقبح لا يجوز كذا في النهاية
قال لانه اذا كان احد البدلين لا يبلغ حد نصف صاع والاخر يبلغه او يزيد عليه فيبيع
احدهما بالآخر لا يجوز وكذا ما يدخل تحت الوزن كالحديد والرصاص فان الربوا يثبت
فيه عندنا لوجود القدر وهو الوزن والجنس وعنده لا يثبت فيه لعدم الطعم والثنية والجنس
بالتزاده يحرم النساء عندنا وقال الشافعى لا يحرم النساء بانه اذا باع هرويا بهرويا او مريا
بهرويا نسيئة لا يجوز عندنا وعنده يجوز وكذا اذا باع شاة بشاة نسيئة لا يجوز عندنا وعنده
يجوز وكذا اذا باع عبدا بعبد الى اجل لا يجوز لوجود الجنسية وهى بالتزادها تحرم
النساء واجمعوا على ان التفاضل يحل (قوله واذا بيع المكيل او الموزون بجنسه مثلا بمثل
جاز البيع وان تفاضلا لم يجوز) لان الفضل ربوا لقوله عليه السلام « الحنطة مثلا بمثل
والفضل ربوا والشير بالشير مثلا بمثل والملح بالملح مثلا بمثل والتبر بالتمر مثلا بمثل والفضل ربوا
والذهب بالذهب مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد والفضل

لثبوت الربوا (ولا يجوز بيع المئبد بالردى ما) ثبت (فيه الربوا الامثلا بمثل) لان الجوده اذا لاقت جنسها فيما ثبت فيه الربوا لاقيمة لها جوهره وقيد بما ثبت فيه الربوا لالاخراج مالايدخل تحت القدر كقفة بمحفنتين وتماحة بتفاحتين وفسل بفسلسن وذرة من ذهب وفضة مما لايدخل تحت الوزن مثلهما ﴿ ٢٧٤ ﴾ باعيا لهما فانه يجوز التفاضل لفقد القدر

ربوا ، و يروى ، مثل بمنى ، بالرفع على معنى بيع التمر بالتمر مثل بمنى و بالنصب على معنى يبعوا التمر بالتمر مثلاً بمنى و لو تابعا صبرة طمام بصرة طمام مجازفة ثم كيلنا بعد ذلك فكانتا متساويتين لم يميز العقد و قال زفر يجوز لانه قد وجدت المماثلة و لنا ان المميز لجواز العقد العلم بالمساواة عند العقد فاذا لم يعلم ذلك كان النساوى معدوما او موهوما فيما بنى امره على الاحتياط فلا يجوز (قوله و لا يجوز بيع الجيد بالردى مما فيه الربوا الا مثلاً بمنى) لان الجودة اذا لاقت جنسها فيما ثبت فيه الربوا لا قيمة لها (قوله و اذا عدم الوصفان الجنس والمعنى المضموم اليه حل التفاضل والنساء) لعدم العلة المحرمة والمراد بالمعنى المضموم اليه هو الكيل فى الحنطة والوزن فى الفضة بنى القدر اما الكيل او الوزن و هذا كالمروى بالمروى والجوز بالببيض لعدم العلتين ، والنساء بالمد التأخير (قوله و اذا و جدا حرم التفاضل والنساء) لوجود العلة مثل الحنطة بالحنطة والفضة بالفضة لانه وجد الجنس والمعنى المضموم اليه (قوله و اذا و جد احدهما وعدم الآخر حل التفاضل وحرم النساء) مثل الحنطة بالشعر والفضة بالذهب لقوله عليه السلام ، اذا اختلف الثوبان فبيعوا كيف شئتم يدا بيد و لا خير فيه نسبة ، و اعلم ان الحنطة والشعر جنسان يجوز بيع احدهما بالآخر متفاضلا وقال مالك هما جنس واحد و ثمار الخيل كلها جنس واحد و ان اختلف الوانها و اسمائها كالبرنى والعاقى والدقل فلا يجوز التفاضل فيها لقوله عليه السلام ، التمر بالتمر مثلاً بمنى ، وهو عام و ثمار الكروم كلها جنس واحد و ان اختلف اوصافها لان اسم العنب يقع عليها والزبيب جنس واحد و ان اختلف او صافه و بلدانه و الحنطة كلها جنس واحد و ان اختلفت اوصافها و اذا بيع التمر بالزبيب والزبيب بالحنطة او التمر بالذرة يجوز متفاضلا بعد ان يكون هينا بيمين ولا يجوز نسبة لان الكيل لهما و لحوم الفقم كلها جنس واحد ضأنها ومزها والنجة بمنى والتيس فلو باع لحم الشاة بشههما او البتيا او بسوفها يجوز متفاضلا ولا يجوز نسبة لان الوزن لهما ولا يجوز بيع غزل القطن بالقطن متساويان لان القطن ينقص اذا غزل فهو كالدقيق بالحنطة (قوله و كل شئ نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو مكبل ابدان و ان ترك الناس الكيل فيه مثل الحنطة والشعر والتمر والملح) لان النقص اقوى من العرف والاقوى لا يترك بالادنى فملى هذا اذا باع الحنطة بخمسها متساوية وزنا او الفضة بخمسها متماثلا كيلا لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد و ان توافروا ذلك لتوهم الفضل على ما هو المتاد فيه كما اذا باعه مجازفة الا انه يجوز السلم فى الحنطة ونحوها وزنا لوجود السلم فى معلوم ولان السلم فيه لا يعتبر فيه المماثلة وانما يعتبر فيه الاعلام على وجه لا يبق بينهما منازعة فى التسليم و ذلك يحصل

ويحرم النساء لوجود الجنس
فلو اتقى الجنس ايضا حل
مطلقا لعدم العلة (فاذا عدم
الوصفان) اى (الجنس
والعنى المضموم اليه) من
الكيل او الوزن (حل
التفاضل والنساء) بالملاغير
التأخير مغرب لعدم العلة
المحرمة والاصل فيه الاباحة
هدايه (و اذا وجدا حرم
التفاضل والنساء) لوجود
العلة (وان وجد احدهما)
اى القدر وحده او الجنس
وحده (وعدم الآخر حل
التفاضل و حرم النساء)
ولو مع التساوى واستثنى
في الجميع والدرر اسلام
النفود في موزون لثلا
ينسب اكثر ابواب السلم
و حرز شيخنا تبعا لغيره
ان المراد بالقدر المحرم
القدر المتفق بخلاف النفود
المقدرة بالسجلات مع
المقدرة بالامنان والارطال
(وكل شئ نص رسول الله
صل الله عليه و سلم على
تحريم التفاضل فيه كيلا
فهو مكيلى ابدى) اى (وان
ترك الناس الكيل فيه مثل)
الاشياء الاربعة النصوص
عليها (الحنظلة والشمر والتمر

والنَّحْلَ) لان النحل اقوى من العرف والاقوى لابتزك بالادنى فلو باع شيئا من هذه الاربعة بجنسها منساويا (بذكر) وزنا لا يجوز وان نعرف ذلك لعدم تحقق المساواة فيما هو مقدر فيه

(وكل مانس على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو موزون ابدا) اى وان ترك الناس الوزن فيه (مثل) الاثنين الآخرين (الذهب والفضة) فلو باع احدهما بنفسه متساويا كيلا لا يجوز وان تعورف كما مر (وما لم ينس عليه) كثير الاشياء السنة المذكورة (فهو محمول على عادات الناس) لانها دلالة ظاهرة وعن الثاني اعتبار العرف مطلقا لان النص على ذلك لمكان السادة وكانت هى المنظور اليها وقد تبدلت وخرج عليه سمدى افندى استقراض الدراهم عددا وكذا قال العلامة (هـ) ٢٧٥ في البركوى فى اواخر الطريقة انه لا حيلة فيه الا التمسك بالرواية

الضعيفة من ابي يوسف
اكن ذكر شارحها العارف
سیدی عبدالغنی ما حاصله
ان العمل بالضعيف مع
وجود الصحيح لا يجوز
ولكن نقول اذا كان الذهب
والفضة مضر وبين وذكر
العدد كناية عن الوزن
اصطلاحا لان لما وزنا
مخصوصا ولذا نقش وضبط
والنقصان الحاصل بالقطع
امر جزئى لا يبلغ المنيار
الشرعى اه ونعمامه هناك
(وعقد الصرف) وهو
(ما وقع على جنس الاثمان)
من ذهب وفضة (بغير)
اى بشرط (فيه) اى محته
(قبض موضيه فى المجلس)
اى قبل الافتراق بالابدان
وان اختلف المجلس حتى
لو عقد اعقد الصرف
ومشيا فرضا ثم تقابضا
وافترقا صح قبح (وما سواه)
اى سوى جنس الاثمان
(مما) ثبت (فيه الربوا)
بغير فيه التعيين ولا بغير

بذكر الوزن كما يحصل بذكر الكيل (قوله وكل شيء) نص على تحريمه وزنا فهو موزون أبداً وإن ترك الناس الوزن فيه مثل الذهب والفضة (حتى لو باع الفضة والذهب بأمثالها كيلاً لا يجوز) وعند أبي يوسف أنه يجوز (قوله وما لم ينص عليه فهو محمول على عادات الناس) لأنها دلالة ظاهرة (قوله وعقد الصرف ما وقع على جنس الأثمان يعتبر قبضه وقبض عوضه في المجلس) لقوله عليه السلام « الفضة بالفضة ها ، وهاآ ، ومنهأ يدا بيد أي خذ » والقصر فيه خطأ (قوله وما سواها) بما فيه الربوا يعتبر فيه التمين ولا يعتبر فيه التقابض (وهذا كن باع حنطة بحنطة بأعيانها أو شعيراً بشعير فإن التقابض في المجلس لا يعتبر فيها ولا بضرهما الافتراق من المجلس قبل التقابض ويقبض كل واحد منهما ما اشتراه في أي وقت شاء بخلاف الصرف وهذا إذا كانا عينيْن أما إذا كان أحدهما ديناً والآخر عيناً إن كان المدين هو المبيع جاز ولا بد من إحضار الدين والقبض في المجلس قبل الافتراق بإدائهما لأن ما كان ديناً لا يشين إلا بالقبض ولو قبض الدين منهما ثم تفرقا جاز سواء قبض العين أولاً وإن كان الدين هو المبيع لم يجوز وإن حضره في المجلس كما إذا قال اشتريت منك قفيز حنطة جيدة بهذا القفيز فإنه لا يجوز وإن قبض الدين في المجلس لأنه جعل الدين مبيعاً فصار بإيعا ما ليس عنده ومعرفة الثمن من المبيع بدخول حرف الباء فيه (قوله ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق ولا بالسويق) يعني لا متفاضلاً ولا متساوياً لأن الحنطة دقيقتها وسويقها جنس واحد فإذا باع الحنطة بالدقيق صار كأنه باع دقيقاً بدقيق وزيادة لأن الدقيق في الحنطة مجتمع فإذا فرقت أجزاءه بالطحن زاد وعلى هذا لا يجوز بيع الحنطة بجمع المقلوة بغير المقلوة يقال مقلوة ومقلبة لثنتان فصيتان ويجوز بيع الدقيق بالدقيق إذا تساوى في النعومة ولا يجوز بيع الدقيق بالسويق عند أبي حنيفة لا متفاضلاً ولا متساوياً لأنه لا يجوز بيع الحنطة المقلوة بالحنطة غير المقلوة ولا بيع السويق بالحنطة فكذلك بيع أجزاءها لقيام المجانسة من وجه يعني أنه لا مجانسة بين الحنطة والسويق صورة ففرقنا المجانسة باعتبار ما في الضمن والذي في ضمن الحنطة دقيق ثبتت المجانسة بين الدقيق والسويق والحنطة باعتبار ما في الضمن قبل الطحن وقال أبو يوسف ومحمد يجوز بيع

اي لا يشترط (فيه التقاض) لتعينه لان غير الاثمان يتعين بالتعيين (ولا يجوز بيع حنطة بالدقيق) من الحنطة (ولا بالسويق) منها وهو الجروش ولا بيع الدقيق بالسويق ولا الحنطة المقلية بغيرها بوجه من الوجوه لعدم التسوية لان المعيار في كل من الحنطة والدقيق والسويق الكيل وهو لا يوجب التسوية بينهما لانها بعارض التكسير صارت اجزاؤها منكثرة في الكيل والقبح ليس كذلك فلا يتحقق المساواة فنصير كبيع الجراف ويجوز بيع الدقيق بالدقيق والسويق بالسويق اذا تساوا في قنوة

الدقيق بالسويق لانهما جنسان باختلاف القصد لانه يقصد بالدقيق اتخاذ الحنبر والمصائد ولا يحصل شيء من ذلك بالسويق وانما هو تثبت باليمن والصل فيؤكل كذلك قلنا معظم المقصود وهو التفدى يشملهما فلا يبالى بفواش البض كالقنوة مع غير القنوة والملكة بالسوسة بكسر الواو والملكة الحيدة يقال حنطة حلكة اى جيدة تتمد كالملك من غير انقطاع من جودتها ولها والموساة التى اكلمها السوس لاتصلح للزراعة ولا يوجب ذلك اختلاف الجنس فكذا الدقيق مع السويق ويجوز بيع الحنطة الثقيلة بالحنطة الخفيفة لان المقود عليه حنطة دون الدقيق وهما على اصل خلفتهما وقد استويا في الكيل فلهذا جاز (قوله) ويجوز بيع اللحم بالحيوان عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجوز الا على وجه الاعتبار) وهذا اذا كان اللحم والحيوان من جنس واحد كما اذا باع لحم الشاة بالشاة اما اذا كانا جنسين مختلفين بان باع لحم البقر بالشاة وما اشبهه يجوز بالاتفاق كيف ما كان من غير اعتبار الكثرة والقلة ومعنى الاعتبار هو ان يكون اللحم اكثر من اللحم الذى في الشاة ليكون اللحم بحسنه من لحم الشاة والباقي بمقابلة الرأس والجلد والاكارع وان لم يكن كذلك يتحقق الربوا من حيث زيادة الاكارع والرأس والجلد ومن حيث زيادة اللحم وجه قولهما انه باع الموزون بما ليس بموزون لان الحيوان لا يوزن عادة واما اذا كانت الشاة مذبوحة غير مسلوخة واشترها بلحم شاة فانه لا يجوز الا على وجه الاعتبار في قولهم جميعا بان يكون اللحم المفصول اكثر واراد بفقر المسلوخة غير مفصولة عن السقط وان اشترى شاة حية بشاة مذبوحة يجوز اجماعا اما عندهما فلا بشكل لانها لو اشترها بلحم يجوز بيعه كيف ما كان فكذا اذا اشترها بشاة مذبوحة واما عند محمد انما يجوز لانه لحم بلحم وزيادة اللحم في احدهما مع سقطها بازاء سقط الآخري فلا يؤدى الى الربوا (قوله) ويجوز بيع الرطب بالتمر مثلا بمثل عند ابي حنيفة) لان الرطب تمر لان النبي صلى الله عليه وسلم قال حين اهدى اليه رطب من خيبر : اوكل تمر خيبر هكذا . نعماء تمرا وبيع التمر بمثله متساويا جائز وعندهما لا يجوز لان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال : انقص اذا جف فقبل ثم قال فلا اذا قال في التماسية تأويل الحديث انه قبل ان يسائل كان وصيا لبيم فلم ير النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك التصرف منفعة للبيم باعتبار نقصان عند الحيفات فنع الرضى منه على طريق الاشفاق لاهل طريق فساد القدر . فان قيل لو كان الرطب تمرا يذبح ان يحنث فيما اذا حلف لا باكل رطبيا فاكل تمرا قلنا مبنى الايمان على العرف والعادة وفي العرف الرطب غير التمر وبيع الرطب بالتمر جائز بالاجماع مماثلة كذا في المجتهدى وفي شرحه انما يجوز عند ابي حنيفة اما عندهما فلا يجوز وكذا بيع البسر بالرطب يجوز عنده وعندهما لا يجوز عند ابي حنيفة اما عندهما متفاضلا لا يجوز لان البسر تمر (قوله) وكذلك العنب بالزبيب) يعنى انه يجوز بيعه مثلا بمثل على الخلاف يجوز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز وقيل لا يجوز بالاتفاق اعتبارا بالحنطة المقابلة بفقر المقابلة كذا في الهداية والفرق لابي حنيفة بين التمر بالرطب وبين بيع

وكبلا (ويجوز بيع اللحم بالحيوان) ولو من جنسه (عند ابي حنيفة وابي يوسف) لانه بيع الموزون بما ليس بموزون فيجوز كيف كان بشرط التمييز لاتخاذ الجنس وشرط محمد زيادة اللحم ليكون الزائد بمقابلة السقط كالزيت بالزيتون قال في الصحيح قال الاسيحاى الصحيح قولهما ومنى عليه النسفي والمجربى وصدر الشريعة (ويجوز بيع الرطب بالتمر) وبالرطب (مثلا بمثل) كبلا عند ابي حنيفة لان الرطب تمر وبيع التمر بمثله جائز قال في الصحيح قال الاسيحاى وقال لا يجوز والصحيح قول ابي حنيفة واعتمد النسفي والمجربى وصدر الشريعة (و) يجوز بيع (العنب بالزبيب) وكذا كل ثمرة تجف كتين ونحوه باع رطبها برطبها وبياضها قال في التماسية كل تفاوت خافى كالرطب والتمر والجيد الردى فهو ساقط الاعتبار وكل تفاوت بصنع الدباد كالحنطة بالدقيق والحنطة

القلية بغيرها يفسد اه (ولا يجوز بيع الزيتون بالزيت والسهم) بكسر السينين (بالشيرج) ويقال له حل بالحملة (حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسهم فيكون الدهن بمثله والزيادة بالخير) بفتح المثلثة وبكسر الجيم النفل وكذا كل ما التقله قبة كجوز ﴿ ٢٧٧ ﴾ بدنه ولبن بجمته (ويجوز بيع العمان) بضم اللام جمع لم مصباح

(المختلفة بعضها بعض متفاضلا) والمراد لم البقر والابل والغنم فاما البقر والجواميس جنس واحد وكذا المعز والضأن والغراب والنباتي هدايه (وكذلك البان البقر والغنم وخيل الدقل) بفتحين ردى التمر (بخل الضب) للاختلاف في الاصول وكذا في الاجزاء باختلاف الاسماء والمقاصد (ويجوز بيع الخبز) ولو من البر (بالحنطة والدقيق متفاضلا) لان الخبز صار عدديا او موزونا والحنطة مكيلة وعن ابي حنيفة لاخير فيه والفتوى على الاول ولاخير في استقراضه عددا او وزنا عند ابي حنيفة لانه يفاوت بالخبز والخباز والتور والتقدم والتأخر وعند محمد يجوز لهما لتعامل محمد يجوز لهما لاعتراض الخبز وزنا والجلوس على باب الحمام والنظر في امرأة الحمام (قوله ولا ربا بين المولى وعبد) لان العبد وما في يده ملك للمولى ومعناه اذا كان مأذونا ولم يكن مديونا فان كان مديونا لا يجوز لان ما في يده ليس بملك للمولى عند ابي حنيفة وعندهما تعلق به حق الترماء فصار كالاجنبي فيتحقق الربوا كما يتحقق بينه وبين مكاتبه (قوله ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب) هذا قولهما وقال ابو يوسف يثبت بينهما الربوا في دار الحرب لانه معنى محظور في دار الاسلام فكان محظورا في دار الحرب كالزنا

المنع بالزبيب على هذه الرواية ان النص ورد باطلاق لفظ التمر على الرطب في قوله عليه السلام « اوكل تمر خبير هكذا » ولم يرد باطلاق اسم الزبيب على المنع فافترا كذا في النهاية (قوله ولا يجوز بيع الزيتون بالزيت والسهم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسهم فيكون الدهن بمثله والزيادة بالخير) ولا خير في ذلك نسبة الشيرج السليط والخبيرة العصاره وان لم يعلم مقدار ما فيه لا يجوز لاحتمال الربوا وكذا الجوز بدنه والبن بجمته والمنع بعصره والتمر بدبسه واختلفوا في القطن بفزله فذكر في الذخيرة لا يجوز بيع غزل القطن بالقطن متساويا لان القطن ينقص بالغزل وهو نظير الحنطة مع الدقيق وفي فتاوى قاضيهان لا يجوز بيع الغزل بالقطن الا متساويا لان اصلهما واحد وكلاهما موزون كذا في النهاية وبيع الغزل بالثوب جائز على كل حال قال في الهداية والكرباس بالقطن يجوز كيف ما كان بالاجماع (قوله ويجوز بيع العمان المختلفة بعضا بعض متفاضلا) يعني لم البقر بلحم الابل او بلحم الغنم اما لحم البقر والجواميس جنس واحد وكذا المعز مع الضأن والنخ مع العرات لا يجوز فيه التفاضل لانه جنس واحد وان اختلفت الواثا (قوله وكذلك البان البقر والغنم) لانها مروج من اصول هي اجناس فكانت اجناسا والاية والهم جنسان ونهم البطن والاية جنسان (قوله واخل الدقل بخل الضب) للاختلاف بين اصلهما فجاز بيع احدهما بالآخر متفاضلا ولا يجوز نسبة لانه قد جمعهما قدر واحد وهو الكيل والوزن كذا في النهاية (قوله ويجوز بيع الخبز بالحنطة والدقيق متفاضلا) لان الخبز بالصنعة خرج من اصله لانه دخل في المد والوزن والحنطة مكيلة وهذا اذا كانا تقديرين او كانت الحنطة نسبة اما اذا كان الخبز نسبة قال ابو يوسف يجوز ايضا وعليه الفتوى ولاخير في استقراض الخبز عددا عند ابي حنيفة لانه يفاوت بالخبز والخباز والتور والتقدم والتأخر يعني في اول التور وآخره وعند محمد يجوز لهما لتعامل الناس له وعند ابي يوسف يجوز وزنا ولا يجوز عددا لافاوت في آحاده وقال محمد ثلاث من الدماء افتراس الخبز وزنا والجلوس على باب الحمام والنظر في امرأة الحمام (قوله ولا ربا بين المولى وعبد) لان العبد وما في يده ملك للمولى ومعناه اذا كان مأذونا ولم يكن مديونا فان كان مديونا لا يجوز لان ما في يده ليس بملك للمولى عند ابي حنيفة وعندهما تعلق به حق الترماء فصار كالاجنبي فيتحقق الربوا كما يتحقق بينه وبين مكاتبه (قوله ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب) هذا قولهما وقال ابو يوسف يثبت بينهما الربوا في دار الحرب لانه معنى محظور في دار الاسلام فكان محظورا في دار الحرب كالزنا

تيسرا اه باختصار (ولا ربا بين المولى وعبد) لان العبد وما في يده ملك لمولاه فلا يتحقق الربوا (ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب) لان مالهم مباح في دارهم فبأي طريق اخذه المسلم اخذ مالا مباحا اذا لم يكن فيه عذر بخلاف المستأمن منهم لان ماله صار محظورا بقدا لامن هدايه

والسرقة ولهما ان المسلم اذا دخل اليهم بغير امان يجوز له اخذ مال الحربى بغير طيبة نفسه فاذا اخذه على هذا الوجه بطيبة نفسه كان اولى بالجواز واذا دخل اليهم بامان فاموالهم مباحة في الاصل الا ما خطر له الامان وقد خطر عليه الامان ان لا يأخذ ماله الا بطيبة نفسه واذا اسلم اليه ماله على هذا الوجه فقد طابت نفسه فوجب ان يجوز وكذا اذا دخل اليهم مسلم بامان فباع من مسلم اسلم في دار الحرب ولم يهاجر اليها جاز الربوا معه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز لانهما مسلمان فلا يجوز بينهما الربوا كما لو كانا في دارنا ولا يبي حنيفة ان مال المسلم في دار الحرب اذا لم يهاجر اليها باقى على حكم ماله الا ترى انه اذا اتلفه متلف لم يضمن واما اذا هاجر اليها ثم عاد الى دارهم لم يجز الربوا معه لانه قد احرز ماله بدارنا فصار كاهل دار الاسلام

باب الاستبراء

هذا باب لم يذكره الشيخ وهو لا يستغنى عنه فنقول الاستبراء على وجهين مستحب وواجب فالمستحب استبراء البايع والواجب استبراء المشتري اما استبراء البايع فنقول اذا كان للرجل جارية بطاؤها واراد ان يخرجها عن ملكه ويملكها غيره فالمستحب ان لا يفعل ذلك حتى يستبرئها بحبضة بعد وطئه حتى يعلم فراغ رحمها من الولد وكذا اذا اراد ان يزوجها وهى امة او مدبرة او ام ولد فالمستحب ان لا يفعل حتى يستبرئها بحبضة بعد وطئه فان زوجهها بعد ذلك الاستبراء او قبل الاستبراء فللزواج ان يطأها بلا استبراء واما استبراء المشتري فالاصل في وجوبه قوله عليه السلام في سبايا او طاس : لا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تستبرى بحبضة . فوجب على كل من ملك جارية الا ان يقربها حتى يستبرئها بحبضة سواء ملكها بالبيع او بالهبة او بالصدقة او بالوصية او بالميراث او بالخلع او بالخلع او بالكتابة او دفعت اليه بعتية جنتها وسواء حصل له الملك من امرأة او من صغير باعها عليه ابوه او جده او وصيه او اشتراها عن لا يحل له وطئها وكذا اذا كانت بكرًا لم توطأ قط فهو سواء في وجوب الاستبراء لان سببه استحداث الملك وقد حصل له فان كانت الامه ممن تحيض استبرأها بحبضة وان كانت ممن لا تحيض استبرأها بشهر وان كانت حاملا فبوضع الحمل ولا يجترى بالحبضة التى استبرأها في ثائها ولا بالحبضة التى حاضتها بعد الشراء او غيره قبل القبض ولا بالولادة الحاصلة قبل القبض لان السبب استحداث الملك واليد والحكم لا يسبق السبب وقال ابو يوسف تجزئه الحبضة قبل القبض في الشراء والميراث والوصية وليس له في مدة الاستبراء ان يقبلها ولا يمسيها بشهوة ولا ينظر الى فرجها بشهوة ولا ياتقها حتى يستبرئها لان هذه الاشياء من دواعي الجماع والشيء اذا حرم حرم بدواعيه الا ترى ان المظاهر تحرم عليه امرأته وطئا واستنساخا ولان الاستبراء لما لم يكن من اذى حرم الوطئ ودواعيه كالعدة وليس كذلك الحيض لانه يمنع الوطئ لاجل الاذى وذلك لا يوجد في القبله واللمس ولو ملك من الجارية نصفها وحاضت ثم ملك

النصف الباقي لا يجزئ: تلك الحيضة و عليه ان يستبرئها بحیضة اخرى و اذا كان الاستبراء بوضع الحمل فوضعت حبله ان يستمتع منها بما سوى الجماع مادامت في النفاس كما قلنا في الحائض و اذا اشترى جارية شراء قاسدا و قبضا لم بطلانها و ان حاضت فان اشترها بعد ذلك شراء صحيحا وقد كانت حاضت منه لم يمتد بتلك الحيضة فان فسح القاضي البيع بينهما في البيع القاسد و ردها على البائع وجب على البائع الاستبراء لان البيع القاسد يملك به اذا اتصل به القبض و يحرم الوطئ على المشتري لحق الله تعالى فاذا حادت الى البائع وجب عليه الاستبراء كن باع جارية على رجل هي اخته من الرضاة ثم حادت الى البائع فانه يجب عليه استبراءها كذلك هذا ولو اشترى جارية و هي من ذوات الحيض فلم يمتد حتى فسد ابى حنیفة و ابى يوسف لا بطلانها حتى تمضي عليها مدة لو كانت حاملا لظهر الحمل و ذلك ثلاثة اشهر فاذا لان الحامل اذا مضت عليها مدة ظهرت علامات حملها بانتفاخ جوفها او بزول لبنها فاذا مضت هذه المدة ولم تبين بها حمل فالظاهر انها غير حامل فصار كما لو استبرأها بحیضة وقال محمد لا بطلانها حتى يمضي عليها شهران و خمسة ايام و قال زفر حتى تمضي عليها سنتان ولو اشترى جارية لها زوج قبضا و طلقها و زوجها قبل الدخول بها فلا استبراء عليه و اذا حاضت الجارية عند المشتري ثم وجد بها عيبا فردها على البائع لم يقربها البائع حتى تحيض حیضة سواء كان الرد قبضا او رضاء لان الرد بالسبب في حكم بيع فان كالاتاة ولو اقاله لم يجزه ان بطلانها حتى يستبرأها كذلك هذا ولا بأس بالاختيار لاسقاط الاستبراء عند ابى يوسف و قال محمد بكره و المأخوذ به قول ابى يوسف فيما اذا علم ان البائع لم يقربها في طهرها ذلك و قال محمد فيما اذا قربها والحيلة فيما اذا لم يكن تحت المشتري حرة والحيلة ان يزوجه قبل الشراء ثم يشترها قال الامام ظهر الدين يزوجه ويدخل بها ثم يشترها اما اذا اشترها قبل الدخول فلا وان كان تحت حرة فالحيلة ان يزوجه البائع قبل الشراء والمشتري قبل القبض عن يوثق به ثم يشترها و قبضا ثم يطلق الزوج لان عند وجود السبب وهو استحداث الملك المؤكد بالقبض اذا لم يكن فرجها حلالا لم يجب الاستبراء وان حل بعد ذلك لان الاعتبار آو ان وجود السبب وهو استحداث الملك كذا في الهداية وفي الخجندی الحيلة ان يزوجه البائع قبل المبيع من رجل ليس تحت حرة ثم يبيعها ويسلمها الى المشتري ثم يطلقها الزوج قبل الدخول بها فقبل للمشتري بغير استبراء وان طلقها الزوج قبل القبض ثم قبضا المشتري لا تحل له حتى يستبرئها

﴿ باب السلم ﴾

﴿ باب السلم ﴾

ما ذكر انواع البيوع التي لا يشترط فيها قبض الموضين او احدهما في المجلس بقى منها النوعان اذ ان احدهما يشترط فيه قبض احد الموضين في المجلس و هو السلم والثاني يشترط فيه قبض الموضين جميعا في المجلس و هو الصرف فشرع في بيانها ثم قدم العقد الذي يشترط فيه قبض احد البدلين على الذي يشترط فيه قبض البدلين

(السلم) لغة السلف وزنا ومعنى وشرما بيع آجل وركنه ركن ﴿ ٢٨٠ ﴾ البيع ويسمى صاحب الثمن رب السلم

لأن الترفي انما يكون من الاقل الى الاكثر فان الواحد قبل الاثنين (قوله رحمه الله السلم جائز في المكيلات والموزونات والمعدونات التي لا تتفاوت كالجوز والبيض) المراد بالموزونات غير التقدين لانهما اثمان والسلم فيه لا يكون الا مثنى والمكيلات مثل الحنطة والشعر والذرة والدخن والارز وغير ذلك فان اعلم قدره بالوزن جاز والموزونات كالحديد والصفير والزعفران وغير ذلك والمعدونات التي لا تتفاوت فيها كالجوز والبيض يجوز السلم فيها عندنا والصغير والكبير فيها سواء بمصطلح الناس على امدار التفاوت فيها بخلاف البطيخ والقنا والريمان لتفاوت آحاده الا ترى انه لا يقابل هذه البيضة بكذا وكذا الجوز وقال زفر لا يجوز السلم في البيض والجوز واما بيع النعام فقد روى عن ابى حنيفة انه لا يجوز السلم فيه لانه لا يتفاوت (قوله والمذروعات) لانه يمكن ضبطها بذكر الذراع وهو الثياب فلا بد من ذكر صفة الثوب وطوله وعرضه وذمره وان كان مما جرت العادة ببيع وزنا كالحبر فلا بد من ذكر وزنه مع ذلك (قوله ولا يجوز السلم في الحيسوان ولا في اطراف) بمعنى الرؤس والاكارع للتفاوت لانه عددي متفاوت لامقداره ولا يضبط بالصفة ويتفاوت باليمن والهزال والسن والنوع وشدة الصدر والحنجة وهو سير سهل للبرادين وقد نجد فرسين مستويين في السن والصفة ثم يشتري احدهما باضعاف ما يشتري به الآخر لتفاوت بينهما في المعاني الباطنة وهذا ايضا في نبي آدم لا يخفى فان العبدن والامين يتساويان سنا وصفة ويختلفان في العقل والاخلاق والرؤة (قوله ولا في الجلود عددا) لانها لا تضبط بالصفة ولا توزن عادة ولكنها تباع عددا وهي عددي متفاوت لان فيها الصغير والكبير فان سمي منها شيئا بصلح للمصنف معلومة وذكر طوله وعرضه وجوده جاز وكذا لا يجوز السلم في الورق الا ان يشترط ضربا منه معلوم الطول والعرض والجودة فحينئذ يجوز السلم فيه (قوله ولا في الحطب حزما) لانه متفاوت مجهول الا اذا عرف ذلك بان بين طول الحبل الذي يشده الحزمة انه زراع او زراعان فحينئذ يجوز (قوله ولا في الرطبة جزا) هو بتقديم الراء المهمة على الزاء المهمة جمع جرزة بضم الجيم واسكان الزاء وهي القبضة من الفت ونحوه (قوله ولا يجوز السلم حتى يكون السلم فيه موجودا من حين العقد الى حين المحل) المحل بكسر الحاء مصدر بمعنى الحلول وحد الوجود ان لا يقطع من السوق وحد الانقطاع ان لا يوجد في السوق وان كان يوجد في البيوت قال في الهداية ولو كان السلم فيه منقطعا عند العقد موجودا عند المحل وعلى العكس او منقطعا فيما بين ذلك لا يجوز وقال الشافعي يجوز اذا كان موجودا وقت المحل لوجود القدرة على التسليم حال وجوبه ولنا ان القدرة على التسليم بالتصميم فلا بد من استمرار الوجود في مدة الاجل ليتمكن من التصصيل ولان كل حال من احوال المدة يجوز ان يكون محلا لمدة بان يموت السلم اليه فاعتبر ان يكون موجودا فيه ولو اسلم فيما هو موجود

والآخر السلم اليه والمبيع السلم فيه وهو (جائز في) الذي يمكن ضبط صفته بكونه وردائه ومعرفة مقداره وذلك بالكيل في (المكيلات و) الوزن في (الموزونات و) العد في (المعدونات التي لا تتفاوت) آحادها (كالجوز والبيض) ونحوهما (و) كذا يجوز (في المذروعات) لا يمكن ضبطها بذكر الذراع والصفة والصنف ولا بد منها لترتفع الجهالة فيحقق شرط صحة السلم هداية (ولا يجوز السلم في الحيوان) للتفاوت في المسألة باعتبار المعاني الباطنة (ولا في اطرافه) كالرؤس والاكارع (ولا في الجلود عددا) لانها لا تضبط بالصفة ولا توزن عادة ولكنها تباع عددا وهي عددي متفاوت (ولا في الحطب حزما ولا في الرطبة جزرا) للتفاوت الا اذا عرف ذلك بان بين طول ما يشده الحزمة انه شبر او زراع فحينئذ يجوز اذا كان على وجه لا تتفاوت هداية (ولا يجوز السلم حتى يكون السلم فيه موجودا من حين العقد الى حين المحل) حتى لو كان منقطعا عند العقد موجودا عند

المحل او على العكس او منقطعا فيما بين ذلك لا يجوز هداية ولو انقطع بعد الاستحقاق خير رب السلم (من)

بين انتظار وجوده والضحك واحذر رأس ﴿ ٢٨١ ﴾ ماله در (ولا يصح السلم الا مؤجلا) لانه شرع رخصة دفعا لحاجة

المفائيس ولو كان قادرا على التسليم لم يوجد المرخص والاجل ادناه شهر وقيل ثلاثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم والاول اصح هدايه (ولا يصح الا باجل معلوم) لان الجهة فيه مفضية الى المنازعة كما في البيع (ولا يصح السلم بمكبال رجل بعينه ولا بذراع رجل بعينه) اذا لم يعرف مقدار لانه يتأخر فيه التسليم فربما يضيع فيؤدي الى المنازعة ولا بد من ان يكون المكبال مما لا يقبض ولا ينسبط كالصاع مثلا فان كانه مما ينكس بالنكس

كان زليل والجواب لا يجوز للمنازعة الا في قرب الماء للتعامل فيه كذا عن ابي يوسف هدايه (ولا في طعام قرية بعينها او ثمرة نخلة بعينها) لانه ربما يمتريه آفة فتنتى قدرة التسليم الا ان تكون النسبة لبيان الصفة لا لتعيين الخارج فنه (ولا يصح السلم عند ابي حنيفة الا بسبع شرائط يذكر في العقد) وهى (جنس معلوم) كحنطة او شعير (ونوع معلوم) ككوراني او بلدى (وصفة معلومة) كجيد او ردى (و مقدار معلوم) ككذا كيلاو وزنا (واجل معلوم) وتقدم ان ادناه

من حين العقد الى حين المحل لخل السلم فلم يقضه حتى انقطع فالسلم صحيح على حالة ورب السلم بالخيار ان شاء فسخ السلم واخذ رأس ماله وان شاء انتظر الى حال وجوده ولو اسلم فيما يجوز ان ينقطع عن ايدى الناس كالرطب ان اسلم في حال وجوده وجعل المحل قيل انقطاعه جاز وان جعل المحل بعد انقطاعه لا يجوز ويجوز السلم في السمك المالح وزنا معلوما وضربا معلوما لانه معلوم القدر مضبوط الوصف مقدور التسليم اذ هو غير منقطع ولا يجوز السلم فيه عددا لانه متفاوت والمالح هو الذى شق بطه وجعل فيه الملح ولاخير في السلم في السمك الطرى الا في حينه وزنا معلوما وضربا معلوما لانه ينقطع في زمان اثناء حتى او كان في بانه لا ينقطع يجوز مطلقا وانما يجوز وزنا لاعددا وعن ابي حنيفة انه لا يجوز في لحم الكبار منها وهى التى تقطع اعتبارا بالسلم في اللحم عنده كذا في الهداية وفي الكرخى لا يجوز السلم في السمك عند ابي حنيفة لاطرية ولا مألحة لانه يختلف بالسن والهزال فهو كاللحم وقال ابو يوسف يجوز في المالح اذا سمى وزنا معلوما والاصح ان يقال سمك مبيع او مملوح ولا يقال مالح الا في لغة ردية احبوا لها بقول الشاعر

بصرية تزوجت بصريا • اطعمها المالح والطريا

والجدة اللفظة الفصيحة قوله تعالى ﴿ وما يستوى البحران هذا هذب فرات سائغ شرابه وهذا ملح اجاج ﴾ اى شديد الملوحة ولم يقل مالح واما السمك الصفار اذا كان يكال فالصحيح انه يجوز السلم فيه كبالا وزنا ولا يجوز السلم في اللحم عند ابي حنيفة وان بين موضعا من الشاة لانه يختلف بالسن والهزال وقلة الظلم وكثرتها وعندهما ويجوز السلم في اللحم اذا سمي مكانا معلوما من الشاة لانه موزون مضبوط الوصف واهذا يضمن بالمثل ويجوز استقراضه وزنا ولا يجوز السلم في لحم الطيور اجماعا لانه لا يمكن وصف موضع منه ويجوز السلم في الالبية وشحم البطن وزنا لانه لا يختلف (قوله ولا يصح السلم الا مؤجلا) فان اسلما لاثم ادخلا الاجل قبل الافتراق وقبل الاستهلاك رأس المال جاز (قوله ولا يجوز الا باجل معلوم) واختلفوا في ادناه فقيل شهر وقيل ثلاثة ايام والاول اصح كذا في الهداية (قوله ولا يصح السلم بمكبال رجل بعينه) هذا اذا لم يعرف مقداره لانه ربما يضيع فيؤدي الى المنازعة والابد ان يكون المكبال مما لا يقبض ولا ينسبط كالقصاع فان كان مما يقبض وينسبط لا يجوز (قوله ولا بذراع رجل بعينه) هذا اذا لم يعرف مقداره ايضا لانه قد يموت قبل حلول اجل السلم (قوله ولا في طعام قرية بعينها ولا في ثمرة نخلة بعينها) لانه قد يمتد ولو اسلم في حنطة جديدة او في درة جديدة لم يجوز لانه لا يدري ايكون في تلك السنة منها شيء ام لا (قوله ولا يصح السلم الا بسبع شرائط تذكر في العقد جنس معلوم) مثل حنطة او شعير او درة او تمر (قوله ونوع معلوم) مثل تمر برنى او معقل او درة بيضاء او حمراء (قوله وصفة معلومة) مثل جيد او وسط (قوله ومقدار معلوم) كقوله قفيز او مد او رطل او من (قوله واجل معلوم) مثل شهر

شهر (ومعرفة مقدار رأس المال اذا كان) رأس المال (عما يتعلق العقد على) معرفة (قدره) وذلك (كالكيل والموزون والمدود) بخلاف الثوب والحيوان فانه يصير معلوما بالاشارة اتفاقا (و) السابغ (تسمية المكان الذي يوفيه فيه اذا كان له) اى السلم فيه (حمل ومؤنة) واما قوله ٢٨٢ مالا حمله ولا مؤنة فلا يسله حيث

لقبه (وقال ابو يوسف ومحمد لا يحتاج الى تسمية رأس المال اذا كان مينا) بالاشارة اليه لان المقصود يحصل بالاشارة فاشبه الثمن والاجرة وصار كالثوب (ولا) يحتاج ايضا (الى) تعيين (مكان التسليم) وان كان له حمل ومؤنة (ويسله في موضع العقد) لتعينه للأداء لوجود العقد فيه الموجب للتسليم فيه مالم يصرفه باشتراط مكان غيره فتح قال في الصحيح واعتمد قول الامام الشافعي وبرهان الشريعة والمجربى وصدر التبريعه ذابو الفضل الموصلى اه قال الاستيعابى في شرحه وههنا شروط آخر اغض عنها صاحب الكتاب وهو ان لا يشتمل البدلان على احد وصنى حلة الربوا لانه يتضمن ربوا النساء فيكون فاسدا وان يكون المبلى فيه مائنين بالتعيين حتى لا يجوز السلم في الدراهم والدنانير وان يكون العقد بائنا ليس فيه خيار شرط لهما او لاحدهما اه وتقدم في الربوا ان القدر المحرم انما هو القدر المتفق عليه فتنه (ولا يصح السلم

او سنة) قوله ومعرفة مقدار رأس المال اذا كان مما يتعلق العقد على قدره كالكيل والموزون والمدود) واحتز بذكر ذلك عن الثياب والحيوان وهذا انما بشرط عند ابى حنيفة وقال ابى يوسف ومحمد اذا كان رأس المال مينا اشير اليه لم يحتاج الى معرفة قدره لان المقصود يحصل بالاشارة فاشبه الثمن والاجرة ولا بى حنيفة ان جهالة ذلك تؤدى الى جهالة المقبوض فى الثاني لانه اذا سلم كفا فوجد فى بعضها زيوتا وانفخ العقد فيه ولم يعلم مقداره من رأس المال ولا يشبه هذا اذا كان رأس المال ثوبا لان قدره ليس بمفقود عليه (قوله وتسمية المكان الذى يوفيه فيه اذا كان له حمل ومؤنة) هذا عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ليس بشرط واما مالا حمله ولا مؤنة فان يسله اليه حيث لقبه عند ابى حنيفة وعندهما يسله فى مكان العقد وهذا كالمسك ونحوه (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يحتاج الى تسمية رأس المال اذا كان مينا ولا الى مكان التسليم ويسله فى مكان العقد) لانه ملك فى هذا المكان فيسله (قوله ولا يصح السلم حتى يقبض رأس المال قبل ان يفارقه) فان دخل احدهما فى الماء ان كان صافيا لا يبطل السلم وان كان كدرا بطل واناما فى مجلسهما او اغنى عليهما او قاما بمشيان معا لم يبطل والصرف على هذا ولا يصح السلم اذا كان فيه خيار الشرط لهما او لاحدهما لانه يمنع تمام القبض فان اسقط الاختيار قبل الافتراق ورأس المال قائم جاز خلافا لفرقوا واقترا فى السلم بعد القبض ثم وجد السلم اليه رأس المال زيوتا او بنهرجة فان تجوز بها صح السلم وان استبدلها صح السلم عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان استبدلها فى مجلس الرد لا يبطل واما اذا وجد بعضها زيوتا فاستبدله ان كان بسيرا لا يبطل واختلف فى قدره فذكر محمد انه يستبدل اقل من النصف فان كانت الزيوت النصف بطل العقد فيها وروى ابو يوسف عن ابى حنيفة انه يستبدل ما بينه وبين الثلث فان زاد على الثلث انقض العقد فيها فان وجد رأس المال مستوقا او رصاصا بعد الافتراق بطل العقد اجماعا لان المستوق والرصاص ايسا من جنس حقه فصار كأنهما افترا من غير قبض (قوله ولا يجوز التصرف فى رأس المال ولا فى السلم فيه قبل قبضه) اما رأس المال فان قبضه فى المجلس واجب لحق الله تعالى فبالتصرف فيه بسقط ذلك ولا يجوز للمسلم اليه اى يبرى رب السلم من رأس المال لان قبضه فى المجلس واجب فاذا ابرا منه سقط القبض وبطل العقد وهذا اذا قبل رب السلم البراءة فان ردها لم يبطل السلم ولا يجوز ان يأخذ

حتى يقبض) المبلى اليه (رأس المال قبل ان يفارقه) رب السلم يده واناما فى مجلسهما او اغنى عليهما (عوض) او سارا زمانا لم يبطل كما بأتى فى الصرف (ولا يجوز التصرف فى رأس المال ولا فى السلم فيه قبل قبضه) اما الاول فلما فيه من تقويت القبض المستحق بالعقد واما الثانى فلان السلم فيه مبيع والتصرف فيه قبل القبض

لا يجوز هدايه (ولا تجوز الشركة ولا التولية) ولا المراجعة ولا الوضبة (في السلم فيه) قبل قبضه لانه تصرف فيه قبل قبضه (ويجوز السلم ﴿ ٢٨٣ ﴾ في الثياب) والبسط ونحوهما (اذا سمي طولا وعرضا ورقعة)

بالقاف كبقعة وزنا ومعنى قال في المغرب يقال رقية هذا الثوب جيد يراد خافته ونخافته بجازا اه لانه اسم في معلوم مقدور التسليم هدايه (ولا يجوز السلم في الجواهر ولا في الخرز) لان احادها متفاوت فاحشا حتى لو كانت اللآل صفارا يباع بالوزن بضع السلم فيها (ولا بأس في السلم في اللبن) بكسر الباء الطوب الغبر المحرق (والآجر) الطوب المحرق (اذا سمي بلينا) بكسر الباء (محلوما) لانه عددي يمكن ضبطه وانما يصير معلوما اذا ذكر طوله وعرضه وسمكه (و) الاصل في ذلك انه كل ما يمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره) بكيل او وزن او عدد في قصد الاحاد (جاز السلم فيه) لانه لا يفتى الى المنازعة (وما لا يضبط صفته ولا يعرف مقداره) لكونه غير مكمل وموزون واحاد متفاوتة (لا يجوز السلم فيه) لانه مجهول يفتى الى المنازعة (ويجوز بيع الكلب) ولو عقورا (والفهد) والفرد

عوض رأس المال شيئا من غير جنسه لانه يسقط القبض واما السلم فيه فلقوله عليه السلام « من اسلم في شيء فلا يصرفه الى غيره » ولانه مبيع والتصرف في المبيع قبل القبض لا يجوز ولهذا لا يجوز ان يأخذ عوض السلم فيه شيئا من غير جنسه ولو تعايلا السلم لم يجز ان يأخذ رأس المال شيئا من غير جنسه قال عليه السلام « ليس لك الا مالك » او رأس مالك « اراد بالسلم المسلم فيه فصار تقديره لا يأخذ الى السلم فيه حال بقاء السلم او رأس المال حين انقضاء العقد ثم اذا تعايلا السلم لم يجز لبس المال ان يشتري من المسلم اليه رأس المال شيئا حتى يقضى كله ويجوز تأجيل رأس المال بعد الاقالة لانه دين لا يجب قبضه في المجلس كسائر الديون (قوله) ولا يجوز الشركة ولا التولية في السلم فيه قبل قبضه (لانه تصرف فيه قبل القبض) (قوله) ويجوز السلم في الثياب اذا سمي طولا وعرضا ورقعة) بالقاف اي غلظا ونخافة لانه اسم في مقدور التسليم وان كان في ثوب حرير فلا بد من بيان وزنه ايضا لانه مقصود فيه (قوله) ولا يجوز السلم في الجواهر ولا في الخرز) لانها متفاوت تفاوتا فاحشا واما السلم في الخبز ففيه خلاف قال في الهداية السلم فيه جائز في الصحيح احتراز بقوله في الصحيح عن ماروي عن ابي حنيفة انه لا يجوز ذكره في المبسوط فقال واما السلم في الخبز فلا يجوز عند ابي حنيفة لانه متفاوت بالنضح وعدمه وفي الذخيرة عن الامام خواهر زاده لا يجوز السلم في الخبز عند ابي حنيفة لا وزنا ولا عددا وعند ابي يوسف يجوز وزنا واختار المشايخ قول ابي يوسف اذا اتى بشرائط السلم لحاجة الناس اليه كذا في النهاية وفي صفار الوؤلؤ الذي يباع وزنا يجوز السلم فيه لانه مما يعلم بالوزن ولا يجوز السلم في الرمان والبطيخ والفناء والتمر والجل لاختلاف الصغر والكبر فيه (قوله) ولا بأس بالسلم في اللبن والآجر اذا سمي بلينا معلوما) لانه عددي يمكن ضبطه وانما يصير معلوما اذا ذكره طوله وعرضه وسمكه (قوله) وكل ما يمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره جاز السلم فيه) لانه لا يفتى الى المنازعة (قوله) وما لا يمكن ضبطه ولا معرفة مقداره لا يجوز السلم فيه) لانه مجهول يفتى الى المنازعة (قوله) ويجوز بيع الفهد والكلب والسباع) والمعلم وغير المعلم في ذلك سواء وعن ابي يوسف لا يجوز بيع الاسد ولا الكلب العقور لانه لا ينتفع بهما ويجوز بيع الهرة بالاجماع ويجوز بيع الفيل لانه ينتفع بالحمل عليه وبعطيه وفي الهداية الفيل كالحنزير عند محمد بن الحسن المين حتى لا يظهر جلده بالدباغة وعظامه نجسة لا يجوز بيعها والانتفاع بها وعن ابي حنيفة وابي يوسف هو بمنزلة السباع يباع عطيه وينتفع به وبطهر جلده بالدباغة واما الفرد فروى الحسن عن ابي حنيفة ان بيعه جائز لانه يمكن الانتفاع بجلده كالسباع وعن ابي يوسف لا يجوز بيعه لانه في الغالب يتناع للملاهي واما لحوم السباع فمن ابي حنيفة في بيعها روايتان في رواية لا يجوز واو كانت مذكاة وهو الصحيح لانه لا ينتفع به ولا هبة باطعام الكلاب وفي رواية يجوز اذا كانت مذكاة لانه طاهر

(و) سائر (السباع) سوى الخنزير للانتفاع بها وبجلدها والنضج بالفرد وان كان حراما لا يمنع بيعه بل يكرهه كبيع المعصرد عن شرح الوهبانية

(ولا يجوز بيع الجر والخنزير) لهماستما وعدم حل الانتفاع لهما (ولا يجوز بيع دود الفز الا ان يكون مع الفز) قال في التبايع المذكور انما هو قول ابي حنيفة وابي يوسف وقوله الا ان يكون مع الفز يريد ان يطهر فيه الفز وقال محمد يجوز كيف كان اه قال في الخلاصة وفي بيع دود الفز الفتوى ﴿ ٢٨٤ ﴾ على قول محمد انه يجوز واما بيع زرد الفز

فجازر عندهما وعليه الفتوى وكذا قال الصدر الشهيد في واقعاته ونبهه السي في وكذا في المحيط كذا في الصحيح (ولا بيع) (الحمل) الا مع الكوارات قال الاستيعابي ومن محمد انه يجوز اذا كان مجموعا والصحيح جواب ظاهر الرواية لانه من الهوام وقال في التبايع ولا يجوز بيع الحمل ومن محمد انه يجوز بشرط ان يكون محرزا وان كان مع الكوارات او مع العسل جاز بالاجماع ويقولهما اخذ قاضيان والمحجوب والنسفي في صحيح (واهل الزمة في البياعات كالمسلمين لانهم مكافون محتاجون كالمسلمين الا في الجر والخنزير خاصة) ومثله الميتة بخلق او ذبح نحو مجوسى (فان عقدهم على الجر كمقد المسلم على المصير وعقدهم على الخنزير) والميتة (كمقد المسلم على الشاة) لانها اموال في اعتقادهم ونحن امرنا بتركهم وما يدينون هداه

على ما قبل ولا يجوز بيع جلود الميتات قبل الدباغ ولا يجوز بيع جلد الخنزير ولو كان مدبوغا لانه لا يطهر بالدباغ واجاز اصحابنا بيع السرجين والبعر وشراء الانتفاع به لوقود لا يجوز بيع لبن بنت آدم (قوله ولا يجوز بيع الجر والخنزير) لانهما حرام لم يظهر فيه الفز (قوله ولا ال الا ان يكون مع الكوارات) وقال محمد يجوز وان افرد اذا كان مجتمعا محرزا ولا يجوز بيع الهوام كالأحناش والحبات والقاروب والقارة والبوم والضفدع وغير ذلك (قوله واهل الزمة في البياعات كالمسلمين سواء الا في الجر والخنزير خاصة فان عقدهم على الجر كمقد المسلم على المصير وعقدهم على الخنزير كمقد المسلم على الشاة) لانها اموال في اعتقادهم ونحن امرنا ان تركهم وما يقتفون واذا باع ذى من ذى سمرا او خنزيرا ثم اسلما او احدهما قبل القبض بطل البيع وان كان بعد القبض جاز البيع سواء قبض الثمن او لم يقبضه فان صارت خلا قبل القبض فالمشترى بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه عندهما وقال محمد كمقد باطل لانه قد بطل بالاسلام فلا يصح الا بالاستيفاء ولو اشترى الذى عبدا مسلما جاز واجبر على بيعه اثلا بسببئله بالخدمة وكذا اذا اسلم عبدا الذى اجبر على بيعه وكذا اذا اشترى مصحفا اجبر على بيعه

باب الصرف

الصرف في اللغة هو الزيادة ومنه سميت العيادة النافلة صرفا والفرس عدلا ومنه الحديث من اتى الى غير ابيه لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا العدل هو الفرض والصرف هو النقل وسمى الفرض عدلا لانه اداء الحق الى المستحق كذا في النهاية وفي اشرع عبارة عن النقل والرد في بدليه بصفة مخصوصة (قوله رحمه الله الصرف هو البيع) لانه ايجاب وقبول في مالين ليس فيه معنى التبرع وهذا معنى البيع الا انه لما انفرد بمعان عن البيع اختص باسم كالمسلم (قوله اذا كان كل واحد من عوضه من جنس الاثمان) الصرف اسم لعقد ثلاثة بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة واحدهما بالآخر واذا اختص باسم الصرف اختص بشروط ثلاثة احدهما وجود التقابض من كلا الجانبين قبل التفرق بالادان والثاني ان يكون بائنا لخبائر فيه فان ابطال صاحب الخيار خياره قبل التفرق ورأس المال قائم انقلب جائزا خلافا لفر والثالث ان لا يكون بدل الصرف ووجلا فان ابطال صاحب الاجل اجله قبل التفرق وتقدما عليه ثم تفرقا عن قبض من الجانبين انقلب جائزا خلافا لفر رجل له جارية في عقمها طوق فضة وزنه مائة درهم باعها بجيما بالف درهم حالة جاز البيع في الجارية والطوق ويكون الطوق بمائة من الاف

﴿ كتاب الصرف ﴾ لما كان البيع بالنظر الى المبيع اربعة انواع بيع العين بالعين والدين بالدين (صرفا) بالعين والدين بالدين وبين الثلاثة الاول شرع في بيان الرابع فقال (الصرف هو البيع اذا كان كل واحد من الموضيه من انس الاثمان)

مرقا والجارية بتسعمائة بيما فلو افترقا عن غير قبض من الجارين بطل الصرف
 وبيع الجارية صحيح بتسعمائة بخلاف ما اذا باعهما بالف الى اجل فالصرف باطل
 اجمالا وبطل بيع الجارية ايضا عند ابي حنيفة وعندهما لا يبطل في الجارية
 قابو حنيفة فرق بينهما فقال في الاول لا يبطل في الجارية لان العقد فيهما انعقد
 على الصحة وانما بطل الصرف لفوات شرط من شرائطه فلم يوجب ذلك ابطال
 البيع في الجارية وفي الثانية انما يبطل بيع الجارية لان الصرف انعقد على
 الفساد فوجب ذلك قساد بيع الجارية (قوله فان باع فضة بفضة او ذهب
 بذهب لم يجر الا مثلا مثل) لان المساواة شرط في ذلك حتى او باع اناه فضة باناه
 فضة لا يجوز متفاضلا بخلاف ما اذا باع اناه مصوغا من نحاس باناه من نحاس
 حيث يجوز متفاضلا مع ان النحاس بالنحاس متفاضلا لا يجوز لان الوزن منصوس
 عليه في الفضة والذهب فلا يتغير فيه بالصناعة ولا يخرج من ان يكون موزونا
 بالعادة لان العادة لا تفارض النص واما النحاس والفضة فيتغير بالصناعة وكذا الحديد
 حكمه حكم النحاس لان الوزن ثابت فيهما بالعرف فيخرج من ان يكون موزونا بالصناعة
 لتعارف الناس في بيع المصنوع منهما عددا كذا في الزاوية (قوله وان اختلفا
 في الجودة والصناعة) لان الجودة اذا لاقت جنسها فيما يثبت فيه الربوا لا قيمة لها ولهذا
 قالوا فيمن نصب قلب فضة فكسره فالنصوب منه بالخيار ان شاء اخذ قيمته مصوغا
 من الذهب وان شاء اخذ القلب مكسورا ولا شيء له واذا تباعا فضة بفضة ووزن
 احدهما اكثر ومع الاقل منهما شيء آخر من خلاف جنسه فالبيع جائز فان كانت
 قيمة الخلاف تباع قيمة الزيادة او اقل بما يتباين فيه يجوز من غير كراهة وان كانت قبلة
 كالنفس والجوزة والبيضة وانما ادخله ليجوز العقد فان العقد جائز من طريق الحكم
 ولكنه مكروه هكذا روى عن محمد انه كرهه فقيل له كيف تجده في قلبك قال اجده
 مثل الحب وان لم يكن للخلاف قيمة فكيف من تراب ونحوه فان البيع لا يجوز لان
 الزيادة لا يكون بائنا بدل فيكون ربوا (قوله ولا بد من قبض العوضين قبل الافتراق)
 لقوله عليه السلام «يذا يدهوا وهاء» وقال ابن عرجين ذكره انه يبيع الذهب بالفضة
 لا تفارقه ويتكلم بالبس وفي بعض الاخبار وان وثب من سطح فثب معه ولا تفارقه حتى
 تستوفي وقال عمر وان استنظرتك ان يدخل بيته ولا تنظره اي ان يدخل بيته لاخراج
 بدل الصرف او غيره فلا تمهله وسواء كان يتعينان كالمصوغ او لا يتعينان كالمضروب او
 يتعين احدهما دون الآخر والمراد الافتراق بالابدان حتى او ذهابا بمشيان مما في جهة
 واحدة فرسخا او اكثر او تاما في المجلس او اغنى عليهما لا يبطل الصرف لانهما ليسا
 عفتين (قوله و اذا باع الذهب بالفضة جاز التفاضل ووجب التقاض) اما التفاضل
 فلا خلاف الجنس واما التقاض فلقوله عليه السلام (الذهب بالورق ربوا لاهاء وهاء)
 (قوله وان افترقا في الصرف قبل قبض العوضين او احدهما بطل العقد) وقائده
 انه لو قبض بعد ذلك لا يقاب جائزا ويدل هذا القول ان التقاض في الصرف شرط

الذهب والفضة (فان باع
 فضة بفضة او ذهبا بذهب
 لم يجر الا مثلا بمثل) اي
 متساويا وزنا (وان اختلفا
 في الجودة والصناعة) لما
 صرف الربوا من ان الجودة
 اذا لاقت جنسها فيما يثبت
 فيه الربوا لا قيمة لها (ولا
 بد) لبقائه على الصحة (من
 قبض العوضين قبل
 الافتراق) بالابدان حتى
 او ذهابا عن المجلس بمشيان
 مما في جهة واحدة او تاما
 في المجلس او اغنى عليهما
 لا يبطل الصرف صداه
 (وان باع الذهب بالفضة
 جاز التفاضل) لاختلاف
 الجنس (ووجب التقاض)
 حرمة النساء (وان افترقا
 في الصرف قبل قبض
 العوضين او احدهما بطل
 العقد) لفوات شرط الصحة
 وهو القبض قبل الافتراق
 ولهذا لا يصح شرط الخيار
 فيه لانه لا يبقى القبض مستحقا
 ولا الاجل لفوات القبض
 فان اسقط الخيار او الاجل
 من هوته قبل الافتراق حاد
 جائزا لارتفاعه قبل تقرر
 الفساد بخلافه بعد الافتراق

لتقرره (ولا يجوز التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه) لما مر ان القبض شرط لبقاء على الصحة وفي جواز التصرف فيه قبل قبض فوائده (ويجوز بيع الذهب بالفضة مجازفة) لان المساواة فيه غير مشروطة لكن بشرط التقابض في المجلس (ومن باع سيفا محلا) بفضة (بمائة درهم) فضة (وحليته خمسون درهما فدفع) المشتري (من ثمنه خمسين) درهما (جاز البيع وكان المقبوض من حصة الفضة) التي هي الحلية (وان لم يبين) المشتري (ذلك) لان قبض حصتها في المجلس واجب لكونه بدل الصرف والظاهر من حاله انه يأتي بالواحد ﴿ ٢٨٦ ﴾ (وكذلك ان قال اخذ هذه الحليتين من

الجواز لا شرط الانقضاء قال في النهاية التقابض في الصرف شرط لبقاء العقد لا لانقضاده وصحته لانه قال في الكتاب بطل العقد ولا بطلان الا بعد الانقضاء والصحة (قوله) ولا يجوز التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه (حتى لو باع ديناراً بعشرة دراهم فقبل قبض العشرة اشترى ثوباً او مكبلاً او موزوناً فالبيع فاسد وثنى الصرف على حاله يقبضه ويتم الصرف بينهما وكذا اذا ارأه من ثمن الصرف قبل قبضه او وهبه له لم يجز لانه تصرف فيه قبل قبضه + قال في البراءة او الهبة بطل الصرف وان لم يقبضها لم يطل + قال في الكرخي اذا وهب له ثمن الصرف فلم يقبل الهبة فاني الواهب ان يأخذ ما وهب اجبر على القبض لانه يريد فسخ العقد بالامتناع من القبض فخر على ما يتم به العقد لان في تمامه حق الآخر (قوله) ويجوز بيع الذهب بالفضة مجازفة) لانه ليس في المجازفة اكثر من التفاضل والتفاضل بين الذهب والفضة جائز فكذا المجازفة الا انه يشترط القبض في المجلس قوله و من باع سيفا محلا بمائة درهم حليته خمسون درهما فدفع من ثمنه خمسين درهما جاز البيع وكان المقبوض حصة الفضة وان لم يبين ذلك) لان حصة الفضة يستحق قبضها في المجلس وحصة السيف لا يستحق قبضها في المجلس فاذا نقد مقدار الحلية وقع مانع من المستحق (قوله) وكذلك اذا قال اخذ هذه الحليتين من ثمنها) لان امور المسلمين محمولة على الصحة ما امكن ويمكن ذلك بان يصرف المقبوض الى ما يستحق قبضه ولان الاثنين قد يبررهما عن الواحد وعن الجماعة + قال الله تعالى ﴿ يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان ﴾ وانما يخرجها من المالح وانما قال منهما مع ان الخروج من احدهما لان المالح والعذب يلتقيان فيكون العذب كاللؤلؤ كالمالح كما يقال يخرج الولد من الذكر والانثى (قوله) فان لم يقبض حتى افتراق بطل العقد في الحلية) لانها صرف وكذا السيف ان كان لا يتخلص الا بضرر لانه لا يمكن تسليمه بدون الضرر ولهذا لا يجوز افراده بال عقد كالجذع في السف (وان كان يتخلص بدون ضرر جاز البيع في السيف) لانه امكن افراده بالبيع فصار كالطوق والجارية وهذا اذا كانت الفضة المفروزة ازيد من الحلية فان كانت مثلها او اقل او لا يدرى لا يجوز البيع (قوله) ومن باع انا فضة ثم افتراق وقد قبض بعض ثمنه بطل البيع فيما لم يقبض وصح فيما قبض) لانه صرف كله فصيح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد والفساد طار لانه يصح ثم يطل بالافتراق فلا يشيع بخلاف مسألة السيف ومعنى

ثمنها) تحرياً للجواز لانه يذكر الاثنين وبرا به الواحد كما في قوله تعالى ﴿ يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان ﴾ وكذلك قال هذا المجلس حصة السيف لانه اسم للحلية ايضا لدخولها في بيعه تبعاً واوزاد خاصة فسد البيع لازالته الاحتمال كافي الهداية (فان لم يقبضاً حتى افتراق بطل العقد في الحلية) لانه صرف وشرطه التقابض قبل الافتراق (و) كذا في (السيف ان كان لا يتخلص الا بضرر) لانه لا يمكن تسليمه بدون الضرر ولهذا لا يجوز افراده بالعقد كالجذع في السف (وان كان يتخلص بدون ضرر جاز البيع في السيف) لانه امكن افراده بالبيع فصار كالطوق والجارية وهذا اذا كانت الفضة المفروزة ازيد من الحلية فان كانت مثلها او اقل او لا يدرى لا يجوز البيع (وبطل في

الحلية) لعدم التقابض الواجب والاصل في ذلك انه متى بيع نقد كفضض ومزركش بنقد من جنسه بشرط (الشروع) زيادة الثمن والتقابض وان بغير جنسه شرط التقابض فقط مع غيره (ومن باع انا فضة ثم افتراق وقد قبض) البايع (بعض ثمنه بطل العقد فيما لم يقبض) فقط (وصح فيما قبض

وكان الاناء مشتركة بينهما) لان الاناء كله صرف فصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد والفساد طار لانه يصح
ثم يبطل بالافتراق فلا يشيع هدايه ﴿ ٢٨٧ ﴾ (وان استحق بعض الاناء) بالبرهان (كان المشتري بالخيار ان شاء اخذ الباقي

بحصته وان شاء رده)
لتعبيه بغير صنعه لان
الشركة حيب والفرق بين
هذه والتي قبلها ان الشركة
في الاولى من جهة المشتري
وهذا كانت موجودة
مقارنة للعقد حيني (وان باع
قطعة نفرة) اى فضة غير
مضروبة (فاستحق بعضها
اخذ مابقى بحصته ولا
خياره) لانها لا يضرها
التبعض (ومن باع
درهمين ودينارا بدينارين
ودرهم (او كبر وكر
شعر بكرى بروكرى شعر
(جاز البيع وجعل كل
واحد من الجنسين بالجنس
الآخر) لانه طريق متعين
للحصة فيجعل عليه صحبا
لتصرفه والاصل ان العقد
اذا كان له وجهان احدهما
بصحته والآخر بفسده
جمل على ما يصح جوهره
(ومن باع احد عشر
درهما) فضة (بعشر
درهم) فضة (ودينار)
ذهبا (جاز البيع وكانت
العشرة بثلثها والدينار
بدرهم) لان شرط البيع
في الدارم التثاقل فالظاهر
انه اراد به ذلك فيبقى
الدرهم بالدينار وهما

الشيوع ان يكون لكل واحد من البديلين حط من جملة الآخر (قوله وكان
الاناء شركة بينهما) ولا خيار لكل واحد منهما ولم يثبت الخيار مع ان الصفقة
تعرفت عليه لان ذلك جاء من قبله وهو الافتراق من غير قبض فكأنه رضى بذلك
(قوله وان استحق بعض الاناء) يعنى بعضا يتعدى الى نصيب المشتري او لا يتعدى
(كان المشتري بالخيار ان شاء اخذ الباقي بحصته وان شاء ترك) لان الصفقة
تعرفت عليه وفى قطع الاناء ضرر ولم يأت التفريق من قبله فان اجاز المشتري قبل ان
يحكمه بالاستحقاق جاز العقد وكان الثمن يأخذه البائع من المشتري وبسمله اليه اذا
كانا لم يفترقا بعد الاجازة وبصير الماقد وكلا للمعجز فينعلق حقوق العقد بالوكيل
دون المعجز حتى لو افترق المتعاقدان ان قيل اجازة المشتري بطل العقد وان فارقه
المشتري قبل الاجازة والمتعاقدان باقيان فى المجلس صح العقد (قوله ومن باع نفرة
فضة فاستحق بعضها اخذ مابقى بحصته ولا خياره) لانه يقدر على ان يقطع النفرة
وبسمله اليه حصته وفى المسئلة الاولى فى قطع الاناء ضرر فلا يمكن التسليم والدينار
والدرهم نظير النفرة لان الشركة فى ذلك لاتعد حيبا كذا فى الكرخى (قوله ومن
باع درهمين ودينارا بدينارين ودرهم جاز البيع وجعل لكل واحد من الجنسين
بالجنس الآخر) لان العقد اذا كان له وجهان احدهما بصحته والآخر بفسده جمل
على ما يصح وقال زفر لا يجوز هذا البيع ولو باع مائة درهم ودينارا بالف درهم
جاز ولا بأس به لان مائة تجعل بمائة من الالف ويجعل الدينار بتسعمائة درهم ولو اشترى
عشرة دراهم ودينارا باثنى عشر درهما وتقابضا جاز وتكون العشرة بثلثها
والدينار بالفضل وهذه تسمى قسمة الاعتبار واذا اشترى دينارا ودرهمين بدينارين
ودرهمين وتقابضا جاز ويكون الدينار بدرهمين ودينار ان بدرهمين وهذه تسمى
قسمة المخالفة بين البديلين لان القسمة فيما فيه الربوا على قسمين احدهما قسمة الاعتبار
وهو ان يبيع الجنس بجنسه وغير جنسه لا يجوز فيه العقد حتى يكون الجنس
المفرد اكثر مما يقابله حتى يجعل بثلثه والفضل بالجنس الآخر وهذا كبيع عشرة
دراهم بخمسة دراهم ودينارا والثانى قسمة المخالفة وهو ان يبيع جنسين فهما
الربوا بجنسهما وهناك تفاضل مثل درهمين ودينار بدينارين ودرهم ومثل
صاعين حنطة وصاع شعير بصاعين شعيرا وصاع حنطة فهو جائز عندنا ويجعل كل
جنس فى مقابلة الجنس الآخر قال فى الاصل اذا اشترى مثقالين فضة ومثقالا من
نحاس بمثقال فضة وثلاثة مثاقيل حديد جاز ويكون الفضة بثلثها ومابقى من الفضة
والنحاس بذلك الحديد وكذلك مثقال صفر ومثقال حديد بمثقال صفر ومثقال
رصاص فالصفر بثلثه والرصاص بمابقى (قوله ومن باع احد عشر درهما بعشرة
درهم ودينارا جاز وكانت العشرة بثلثها والدينار بالدرهم) ولو اشترى عشرة

جنسان لا يعتبر التساوى فهما ولو تابعا فضة بفضة او ذهبا بذهب واحدهما اقل ومع اقلهما شئ آخر
تبلغ قيمته قيمة باقى الفضة جاز البيع من غير كراهة وان لم تبلغ فم الكراهة وان لم تكن له قيمة كالتراب لا يجوز البيع

لتحقق الزبوا اذ الزيادة لا يقابلها عوض هدايه (ويجوز بيع درهمين صحيحين ودرهم غلة) بفتح اوله ونشد يد ثانيه فضة رديئة يرد بها بيت المال ويقابلها الفجار (بدرهم صحيح ودرهمين غلة) للمساواة وزنا وعدم اعتبار الجودة (واذا كان الغالب على الدراهم) المشوشة (الفضة فهي) كلها (و) كذا (ان كان الغالب على الدنانير) المشوشة (الذهب فهي) كلها (ذهب) حكما (ويعتبر فيهما من تحريم التفاضل ما يعتبر في الجياد) لان الفود لا تخلو عن قليل غش خلفه او عادة ﴿ ٢٨٨ ﴾ لاجل الانطباع فانها بدونها تفتت

دراهم بعشرة دراهم فتوازنا فزادت احدى العشرتين دانقا فوهبه له ولم يدخله في البيع ان كانت الدراهم صحاحا جاز البيع وحكمة الهبة لانه باعه العشرة بمثلا ووهب له الدانق وهو هبة مشاع فيما لا يحتل القصة فصحت وان كانت الدراهم مكسرة لم تجز الهبة لان الدانق يتميز من الدراهم اذا كانت مكسرة فهي هبة مشاع فيما يحتل القصة فلم تصح ولا يجوز البيع (قوله) ويجوز بيع درهمين صحيحين بدرهمين غلة ودرهم صحيح بدرهم غلة) صوابه ويجوز بيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم غلة والغلة هي المكسرة قطعاً وقبل هي ما يرد به بيت المال ويأخذ به التجار وانما جاز ذلك لتحقيق المساواة في الوزن والباس بالاحتياط في الضرر من الدخول في الحرام (قوله) واذا كان الغالب على الدراهم الفضة فهي فضة وان كان الغالب على الدنانير الذهب فهي ذهب ويعتبر فيهما من تحريم التفاضل ما يعتبر في الجياد) حتى لا يجوز بيع الخالص بها ولا يبيع بعضها ببعض الامساوا في الوزن وكذا لا يجوز استقراضها الاوزنا لاعددا (قوله) وان كان الغالب عليها الفضة فليس في حكم الدراهم والدنانير وكاتا في حكم العروض) لان الحكم للغالب وهذا اذا كانت لا تخلص من الفضة لانها صارت مستهلكة اما اذا كانت تخلص منه فليست بمستهلكة فاذا بيعت فضة خالصة فهي كبيع نحاس وفضة بفضة فيجوز كل وجه الاعتبار (قوله) فاذا بيعت بعضها متفاضلا جاز) يعني الدراهم المشوشة لانها خرجت من حكم الذهب والفضة وهي معدودة فصارت في حكم الفلوس وفي الهداية وان بيعت بعضها متفاضلا جاز صرفا للجنس وهي في حكم شيئين فضة وصفر ولكنه صرف حتى يشترط التفاضل في المجلس اوجود الفضة من الجانبين واذا شرط القبض في الفضة شرط في الصفر لانه لا يجوز عنها الا بضرر وان كانت الفضة والفن سواء لم يجوز بيعها بالفضة الاوزنا لانه اذا باع ذلك وزنا صار باعاً للفضة بمثل وزنها وما بقي من الفضة بمثل وزنه فضة كذا في شرحه (قوله) واذا اشترى بها سلعة ثم كسدت وترك الناس المعاملة بها قبل ان يسلمها الى البائع بطل البيع عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف عليه قيمتها يوم البيع) قال في النهاية وعليه الفتوى (قوله) وقال محمد عليه قيمتها آخر ما تعامل الناس بها) ومعنى قوله كسدت اي في جميع البلدان اما اذا كانت تروج في هذا البلد ولا تروج في غيره لا يفسد البيع لانها لم تهلك

وحيث كان كذلك اُعتبر الغالب لا المغلوب في حكم المستهلك (وان كان الغالب عليها الفضة فليس في حكم الدراهم والدنانير) اعتبارا للغالب (فاذا) اشترى بها فضة خالصة فهي على الوجوه التي ذكرت في حلية السيف واذا بيعت بجنسها متفاضلا جاز) بصرف الجنس لخلافه لان الفضة الذي بها معتبر لكونه غالبا والذهب والفضة معتبر ايضا فكان لكل واحد منهما حكم نفسه بشرط التفاضل لوجود القدر (واذا اشترى بها) اي الدراهم الغالبة الفضة وهي نافقة (سلعة ثم كسدت) تلك الدراهم قبل التسليم الى البائع (فترك الناس المعاملة) بها في جميع البلاد فلو راجت في بعضها لم يطل البيع ولكن يخبر البائع بتعبها او انقطعت من ايدى الناس (بطل البيع عند

ابي حنيفة) لان التسمية باسقاطها ولم يبق في البيع بلائمن فيبطل واذا بطل وجب رد البيع (ولكنها) ان كان قائما وقيمه ان كان هالكا كافي البيع الفاسد فيض (وقال ابو يوسف عليه قيمتها يوم البيع) لان العقد قدصح الا انه نذر التسليم بالكساد وهو لا يوجب الفساد وذا بقي العقد نجب القيمة يوم البيع لان الضمان به (وقال محمد عليه قيمتها آخر ما تعامل الناس بها) لانه وان الانتقال الى القيمة وبه يفتى كافي الخاتبة والخلاصة والفتاوى الصغرى والكبرى

والحفاظ من المحيط والتمه وعزاه في الذخيرة الى الصدر الشهيد وكثير من المشايخ قيد بالكساد لانها اذا غلت او رخصت قبل القبض كان البيع على حاله اجماعا ولا خيار لواحد منهما وبطلب بنقد ذلك الميعار الذي كان وقت البيع كما في الفتح (ويجوز البيع بالفلوس) مطلقا لانها مال معلوم لكن (النافقة) يجوز البيع بها (وان لم تعين) لانها اتمان بالاصطلاح فلا فائدة في تعيينها (وان كانت كاسدة لم يجز البيع بها حتى يعينها) بالاشارة اليها لانها سلم فلا بد من تعيينها (واذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت) او انقطعت (بطل البيع عند ابي حنيفة) خلافا لهما وهو نظير الخلاف الذي بيناه هدايه وفيها ولو استقرض فلوسا فكسدت عند ابي حنيفة عليه مثلها لانه امانة وموجبها رد العين معنى او الثمنه فضل فيه اذ القرض لا يختص به وعندهما يجب قيمتها لانه لما بطل وصف الثمنه تذر ردها كما قبض فيجب رد القيمة كما اذا استقرض مثليا فانقطع لكن عند ﴿ ٢٨٩ ﴾ ابي يوسف يوم القبض وعند محمد يوم الكساد على ما مر

ولكنها نصبت فكل الباع بالخيار ان شاء قال اعطى مثل النقد الذي وقع عليه العقد وان شاء اخذ قيمة ذلك دنانير وقيد بالكساد لانها اذا غلت او رخصت كان عليه رد المثل بالاتفاق كذا في النهاية (قوله ويجوز البيع بالفلوس) لانها مال معلوم (قوله فان كانت نافقة جاز البيع بها وان لم تعين) لانه لا فائدة في تعيينها واذا لم يعين فالمعتمد بالخيار ان شاء سلم ما اشار اليه منها وان شاء سلم غيره وان هلك لم ينسخ العقد بلاكها (قوله وان كانت كاسدة لم يجز البيع بها حتى يعينها) لانها خرجت من ان تكون ثمننا وما ليس بثمن لا بد من تعيينه في حالة العقد كالثياب وقيد بالكساد لانها اذا غلت او رخصت كان عليه رد المثل بالاتفاق كذا في النهاية (قوله واذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت بطل البيع عند ابي حنيفة) والكلام فيها كاللزام في الدراهم المغشوشة اذا كسدت ولو استقرض فلوسا فكسدت قال ابو حنيفة عليه مثلها لان القرض امانة موجبة رد العين معنى وقال ابو يوسف ومحمد عليه قيمتها لكن عند ابي يوسف قيمتها يوم القبض وعند محمد يوم الكساد (قوله ومن اشترى شيئا بنصف درهم فلوسا جاز البيع وعليه ما يباع بنصف درهم من الفلوس) وكذا اذا قال بداني فلوسا او تقيرا فلوسا وقال زفر لا يجوز لان الفلوس تفلو وترخص فيصير الثمن مجعولا ولنا ان هذه عبارة معلومة عن مقدار معلوم من الفلوس فقد باع معلوما بمعلوم فجاز وقيد بنصف درهم فلوسا لانه او قال بدرهم فلوسا او بدرهمين فلوسا لا يجوز عند محمد وانما يجوز عنده فيما دون الدرهم

الحكم فيها ولم ار من تبعه عليها ثم يفهم من التقيد ان الخالصة ج ل (٣٧) او المغلوبة ليس حكمها كذلك والذي يغلب على الظن ويميل اليه القلب ان الدراهم المغلوبة الغش او الخالصة اذا غلت او رخصت لا يفسد البيع قطعا ولا يجب الا ما وقع عليه العقد من النوع المذكور فيه فانها اتمان عرفا وخلفه والغش المغلوب كالعدم ولا يجري في ذلك خلاف ابي يوسف هل انه ذكر بعض الفضلاء ان خلاف ابي يوسف انما هو في الفلوس فقط واما الدراهم التي غلب غشها فلا خلاف له فيها وبهذا يحصل التوفيق بين حكاية الخلاف تارة والاجماع تارة اخرى كما تدل عليه عباراتهم بحيث كان الواجب ما وقع عليه العقد في الدراهم التي غلب غشها اجماعا في الخالصة ونحوها اولى وتماسه فيها (ومن اشترى شيئا بنصف درهم) مثلا (فلوسا جاز البيع) بلا بيان حددها (وعليه) اي المشتري (ما يباع بنصف درهم من الفلوس) لانه عبارة عن مقدار معلوم منها

(قوله ومن اعطى الصير في درهما فقال اعطى بنصفه فلوسا ونصفه نصف الا حبة
فند البيع في الجميع عند ابي حنيفة وقالوا جاز البيع في الفلوس وبطل فيما بقي ولو قال
اعطى درهما صغيرا وزنه نصف درهم الا حبة والباقي فلوسا جاز البيع وكانت الفلوس
والنصف الا حبة بدرهم) وذلك لانه جعل الفلوس ونصف الا حبة في مقابلة الدرهم
اذا كان لم يضاف كل واحد من النصفين الى الدرهم فصار كما لو قال اعطى به فلوسا
ونصفا الا حبة وبذلك جائز وكذلك لو قال اعطى بنصفه كذا فلوسا واعطى درهما
صغيرا وزنه نصف درهم فهو جائز ايضا لانه جعل نصف الدرهم في مقابلة الفلوس
والنصف الباقي في مقابلة الدرهم الذي وزنه نصف درهم ولما اذا قال اعطى بنصفه
كذا فلوسا ونصفه الباقي درهما صغيرا وزنه نصف درهم الا حبة ففي قياس قول
ابي حنيفة يفسد العقد في الجميع وعندهما يجوز في حصة الفلوس وبطل في الدرهم
لان من اصلهما ان تفصيل الثمن وتفسيره يجعل العقد الواحد كعقدين فيطلان العقد
في احدهما لا يوجب بطلانه في الآخر ولا في حنيفة ان من اصله ان تفسير الثمن وتقسيمه
لا يجعل العقد الواحد عقدين وان كان عقدا واحدا فيبيع نصف درهم بنصف درهم
الا حبة لا يجوز فيطل العقد فيه وقد جملة شرطا في الباقي من الدرهم فيطل في الجميع
كن جمع بين حر وعبد والله سبحانه وتعالى اعلم

(ومن اعطى الصير في درهما فقال اعطى بنصفه فلوسا ونصفه نصف الا حبة
فند البيع في الجميع عند ابي حنيفة وقالوا جاز البيع في الفلوس وبطل فيما بقي ولو قال
اعطى درهما صغيرا وزنه نصف درهم الا حبة والباقي فلوسا جاز البيع وكانت الفلوس
والنصف الا حبة بدرهم) وذلك لانه جعل الفلوس ونصف الا حبة في مقابلة الدرهم
اذا كان لم يضاف كل واحد من النصفين الى الدرهم فصار كما لو قال اعطى به فلوسا
ونصفا الا حبة وبذلك جائز وكذلك لو قال اعطى بنصفه كذا فلوسا واعطى درهما
صغيرا وزنه نصف درهم فهو جائز ايضا لانه جعل نصف الدرهم في مقابلة الفلوس
والنصف الباقي في مقابلة الدرهم الذي وزنه نصف درهم ولما اذا قال اعطى بنصفه
كذا فلوسا ونصفه الباقي درهما صغيرا وزنه نصف درهم الا حبة ففي قياس قول
ابي حنيفة يفسد العقد في الجميع وعندهما يجوز في حصة الفلوس وبطل في الدرهم
لان من اصلهما ان تفصيل الثمن وتفسيره يجعل العقد الواحد كعقدين فيطلان العقد
في احدهما لا يوجب بطلانه في الآخر ولا في حنيفة ان من اصله ان تفسير الثمن وتقسيمه
لا يجعل العقد الواحد عقدين وان كان عقدا واحدا فيبيع نصف درهم بنصف درهم
الا حبة لا يجوز فيطل العقد فيه وقد جملة شرطا في الباقي من الدرهم فيطل في الجميع
كن جمع بين حر وعبد والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الرهن

الرهن في اللغة هو الحبس اي حبس الشيء باى سبب كان مالا او غير مال قال الله تعالى
﴿ كل نفس بما كسبت رهينة ﴾ اي محبوسة بربال ما اكتسبت من المعاصي وفي الشرع
عبارة من عقد وثيقة بمال احترازا عن الكفالة فانها عقد وثيقة في الذمة واحترازا ايضا
عن المبيع في بدايها فانه وثيقة وليس بمقد على وثيقة ويقال هو في الشرع جعل الشيء
محبوسا بحق يمكن استيفاءه من الرهن كالديون حتى انه لا يجوز الرهن بالحدود والقصاص
ولا رهن المدبر ومن محاسن الرهن ان فيه النظر من الجانبين لجانب الراهن وجانب
المرتحن اما جانب الراهن فان المرتحن قد يكون الد الخصاص خصوصا اذا وجد رخصة
من جانب الشارع بصريح البيان وهو قوله عليه السلام لصاحب اليد الحق واللسان
فر بما يزيد في تشدده بحيث لا بدع الراهن يقتات ولا يتركه يات قاله تعالى رحمه وشرع
الرهن ليسل امره ويتفخخ به صدره الى ان يقدر على تحصيل ما يؤدى به دينه
في فسخه وبصون به عرضه في مهلته واما جانب المرتحن فان دينه على عرضة الثوى
والثلف لما عسى ان يذهب الراهن ماله بالتبذير والسرف او يقومون له غراما يستوفون
ماله او يحجب وليس للمرتحن بينة او يموت مفلسا بغير كفالة متينة فنظر الشارع
للمرتحن فشرع الرهن ليصل الى دينه بأكد الامور واثق الاشياء حتى لو لم يفر
بدينه كان فائزا بما يعادله من رهته (قوله رحمه الله الرهن ينعقد بالايجاب والقبول
الايجاب ركن الراهن بمجردة وهو ان يقول الراهن رهنتك هذا الشيء بدينك الذي

كتاب الرهن

مناسبته للبيع ظاهرة لان
الغالب انه يكون بعده
(الرهن) لغة الحبس
وشرعا حبس شيء بحق
يمكن استيفاء منه و (ينعقد
بالايجاب والقبول) اعتبارا

ك حلى وانما جعل الركن مجرد الايجاب من غير قبول لان الرهن عقد تبرع لان الراهن لما ائتمن للمرتن من البتة حل الرهن لم يستوجب بازاء ذلك شيئا على المرتن فكان تبرعا من هذا الوجه وما هذا سبيله لا يصير لازما الا بالتسليم كالهبة فكان الركن سكن مجرد الايجاب من غير قبول كالهبة والصدقة والحكم فيها كذلك حتى لو حلف لايبيع او يصدق فوهب او صدق لم يقبل الاخر حثت في يمينه بخلاف البيع لانه معاوضة وتملك وتملك من الجانبين فكان الركن في البيع الايجاب والقبول ولهذا لو حلف لايبيع فباع ولم يقبل المشتري لايبحث في يمينه وانما كان الايجاب ركنا لان الرهن به يوجد وركن الشيء ما يوجد به الشيء والاصل في شرعية جواز الرهن قوله تعالى ﴿ فرهان مقبوضة ﴾ وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودى طعاما ورهنه به درعه قالت اسماء بنت زيد توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم ودرعه مرهونة عند يهودى يوسق من شعير . الرهان جمع رهن كالعباد والحيال والحبات جمع عبد وجبل وخيت . ثم ان المشايخ استخرجوا من هذا الحديث احكاما فقالوا فيه دليل جواز الرهن في كل ما هو متقوم سواء كان المال مبدءا لطاعة او لا فان درعه عليه السلام كان مبدءا للجهاد فيكون دليلا لنا على جواز رهن المصحف بخلاف ما يقوله المتشككة ان ما يكون مبدءا لطاعة لا يجوز رهنه لان في صورة جنسه عن الطاعة وفيه دليل ايضا على جواز الرهن في الحضر والسفر فانه رهنه عليه السلام كان بالدنية في حال اقامته بها بخلاف ما يقول اصحاب الظواهر ان الرهن لا يجوز الا في السفر لظاهر قوله تعالى ﴿ وان كنتم على سفر ولم تجدوا كتابا فرهان مقبوضة ﴾ والتعلق بالشرط يقتضى الفصل بين الوجود والعدم ولكننا نقول ليس المراد به الشرط حقيقة بل ذكر ما يعتاده الناس في معاملاتهم فانهم في الفصال يميلون الى الرهن عند تعذر امكان التوثيق بالكتاب والشهود والغالب ان ذلك يكون في السفر والمعاملة الظاهرة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا بالرهن في الحضر والسفر دليل جوازه بكل حال (قوله ويتم بالقبض) يعنى قبضا مستمرا الى فكاه وهذا يدل على ان القبض ليس بشرط في انقاده وانما هو شرط في لزومه كتنق الحبار في البيع شرط في لزوم البيع وليس بشرط في انقاده لان البيع ينقذ مع شرط الحبار فكذا هنا القبض شرط لزوم لاشترط الجواز فان الرهن جائز قبل القبض الا انه غير لازم وانما يصير لازما بالتسليم كالهبة حتى لو مات الراهن قبل ان يقبض المرتن الرهن لم يجبر عليه فلا يتعلق به الاستحقاق الا بالقبض كالهبة لما لم يقبضه لا يكتسب لازما وفي الذخيرة ان محمدا رحمه الله قال لا يجوز الرهن الا مقبوضا فقد اشار الى ان القبض شرط جواز الرهن ثم قال في الذخيرة ايضا قال شيخ الاسلام خواهر زاده الرهن قبيل القبض جائز الا انه غير لازم وانما يصير لازما في حق الراهن بالقبض فكان القبض شرط لزوم لاشترط الجواز كما في الهبة ثم يكتفى في القبض بالتخلية وهي عبارة عن رفع المانع قبل القبض وهذا هو ظاهر الرواية لانه قبض يحكم عقد مشروع فاشبه قبض

بساتر المفود غير انه لا يتم بمجرد ذلك (و) انما (يتم) ويلزم (بالقبض) وهذا اشارة الى ان القبض شرط لزومه كما في الهبة وهو خلاف ما صححه في المجتبى من انه شرط الجواز قال في الهداية ثم يكتفى فيه بالتخلية في ظاهر الرواية وعن ابن يوسف انه لا يثبت في المنقول الا بالنقل

المبيع وعن ابي يوسف انه لا يثبت في المنقول الا بالنقل والاول اصح واستدانة
القبض واجبة عندنا خلافا للشافعي حتى ان عنده الراهن ان ينتفع بالرهن
ولا فرق بين ان يقبضه المرتهن او وكيله ولو ان الراهن والمرتهن تراضيا جلي ان
يكون الرهن في يد صاحبه لا يصح ولا يسقط شيء من الدين بهلاكه وبعد التراضي
لو اراد المرتهن ان يقبضه ليقبضه رهنا ليس له ذلك لان الرهن لم يصح (قوله فاذا
قبض المرتهن الرهن مجوزا مفرغا ميمزا تم العقد فيه) في هذا اشارة الى ان انصفه
بهذه الصفة عند العقد ليس بلازم يعني لو لم يكن موصوفا بما عند العقد وانصف بما عند
القبض يتم فيه وفيه اشارة الى انه لو لم يكن موصوفا بما عند القبض يكون قاسدا لا باطلا
اذ لو قال باطلا لقال صح فلما قال تم دل على انه يكون بدونها ناقصا والباطل فانت
الاصل والوصف والفاقد موجود الاصل فانت الوصف . وقوله . مجوزا . احترازا
من رهن الثمرة على رؤس النخل بدون النخل والزرع في الارض بدون الارض .
وقوله . مفرغا . احترازا من رهن النخل بدون الثمرة ورهن الارض بدون الزرع .
وقوله . ميمزا . احترازا من رهن المشاع بان رهن نصف عبد اولئك (قوله ومالم
يقبضه فالراهن بالخيار ان شاء سلم وان شاء رجع عن الرهن) لان الاذوم انما هو
بالقبض اذا المقصود وهو الوثيقة لا يحصل قبل القبض لان الرهن استيفاء الدين حكما
والاستيفاء حقيقة لا يكون بدون القبض فكذا الاستيفاء حكما (قوله فاذا سلمه اليه
وقبضه دخل في ضمانه) وقال الشافعي هو امانة ولا يسقط شيء من الدين بهلاكه (قوله
ولا يصح الرهن الا بدين مضمون) قوله . مضمون . وقع تأكيذا والا لجمع الدين
مضمونة وقد احتراز عن ضمان الدرك مثل ان يقول ما بابت فلانا فلي ثمنه فاخذ من
الفاصل رهنا بذلك قبل المباينة لم يجوز قال في الهداية الرهن بالدرك باطل والكفالة
بالدرك جائز كما اذا كفل بما دابله على فلان لان الكفالة مجوز تعليقها بالخطر
لان الناس بذلك تعاملا ولا كذلك الرهن لان في الرهن ايفاء وفي الارتبان استيفاء
فحصل فيه معنى المبادلة كالبيع اما الكفالة لالتزام المطالبة والتزام الافصال
تصح مضافا الى المال كما في الصوم والصلاة فان اخذ رهنا بالدرك وقبضه
فهلك عنده يهلك امانة لانه لا عقد حيث وقع باطلا بخلاف الرهن بالدين وهو ان
يقول رهنتك هذا الشيء ليقرضني كذا فهلك الرهن في يده قبل ان يقرضه هلك
بالاقل من قيمته وعما سمي له من القرض مقابلته لان الموعد جعل كالوجود باعتبار
الحاجة لانه قبضه بسوم الرهن فكان مضمونا كالمقبوض بسوم البيع قل في النهاية
رجل باع شيئا وسلمه الى المشتري فخاف المشتري الاستحقاق فاخذ من البايع رهنا
بالتن ان ادركه فيه درك كان باطلا حتى لا يملك حبس الرهن سواء استحق المبيع ام لا
وان هلك يهلك امانة لان عقد الرهن عقد استيفاء ولهذا لا يصح رهن مالا بصورة
منه الاستيفاء كالدبر وام الولد والاستيفاء لا يسبق الوجوب وليس هناك دين واجب
ولا على شرف الوجوب ظاهرا لان الظاهر عدم الاستحقاق بخلاف مالوقبض

والاول اصح اه (فاذا قبض
المرتهن الرهن) حال كونه
(مجوزا) اي مجزوا احتراز
به عن المفرق كالنخل على
رؤس النخل والزرع في
الارض بدون النخل والارض
كافي المجتبى (مفرغا) اي غير
مشغول بمحق الراهن
احترازا من النخل المشغول
بالثمرة والارض المشغولة
بالزرع بدون الثمر والزرع
(ميمزا) اي غير مشاع
كافي المجتبى وغاية البيان
وهذه الحاق هي المناسبة
لهذه الالفاظ لاما قبل
ان الاول احتراز من
المشاع والثالث عن التمسك
على التمسك دون التمسك
كلا يتحقق على اهل النظر
كذا في الدرر (تم العقد
فيه) ولزم لحصول الشرط
(ومالم يقبضه) المرتهن
(فالراهن بالخيار ان شاء
سلمه وان شاء رجع عن
الرهن) كافي الهبة (فاذا
سلمه اليه) اي الى المرتهن
(فقبضه دخل في ضمانه)
لتسليمه بالقبض (ولا يصح
الرهن الا بدين مضمون)
لانه شرع استيفاء الدين

الرهن ليقرضه عشرة دراهم قبض الرهن منه و هلك في يده قبل ان يقرضه
فانه يهلك مضمونا على المرتن حتى يجب على المرتن تسليم العشرة الى الراهن
بعد هلاك الرهن لان هلاكه حصل بعد القرض حكما لما ذكرنا ان الدين الموعود
جمل كالموجود في اعتبار الضمان الا ترى ان المقبوض على سوم الشراء مضمون
على القابض لانه مضمون على وجه الشراء فيجمل كالمقبوض على حقيقته في ايجاب
الضمان كذلك هنا . وقوله « ولا يصح الرهن الا بدين مضمون » وهو الذي لا يسقط
الا بالاداء وبالابراء واحترز بذلك عن بدل الكتابة فانه يسقط بدونهما فان للمكاتب
اسقاطه عن نفسه بتجهيزه لنفسه شاء المولى او ابى لكونه غير متأكد وفي النهاية اذا
أخذ المولى من مكاتبه رهنا ببدل الكتابة جازوان كان لا يجوز اخذ الكفيل ببديل
الكتابة وقد اخذ على الشيخ رحمه الله في قوله ولا يصح الرهن الا بدين مضمون
فانه يصح ايضا بالاعيان المضمونة بنفسها كالمهر وبدل الخلع والمغصوب ولادين فيها
ويجاب عنه ان الاصل في هذه الاشياء ما هو قيل فيه اختلاف المشايخ ومذهب الشيخ
ان الواجب القيمة ورد الدين مخلص وعلى هذا القول اكثر المشايخ فعلى هذا هي
ديون ولان موجب الغصب رد الدين المنصوبة ان امكن اورد قيمته عند تعذر
رد الدين وذلك دين يمكن استيفاؤه من ماله الرهن وقال بعضهم رد الدين اصل
والقيمة مخلص فعلى هذا يصح الرهن بالدين والدين وفي شرحه ما كان من الاعيان
مضمونا بنفسه جاز الرهن به وما كان مضمونا بغيره لم يجوز اخذ الرهن به فالمضمون بنفسه
ما يجب بهلاكه مثله ان كان مثليا او قيمته ان لم يكن مثليا واما ما كان مضمونا بغيره كالمبيع في يد
البايع لانه لا يجوز الرهن به لانه غير مضمون ضمانا صحيحا الا ترى ان بهلاكه لا يجب مثله
ولا قيمته وانما يبطل البيع بهلاكه فيسقط الثمن فيصير كما ليس بمضمون فان اعطاه رهنا
بالمبيع فالرهن باطل فان هلك في يده المشتري هلك بغير شيء والبيع على حاله وان اعطى
الموخر رهنا بمقدار الاجارة فالرهن باطل لانه ليس بمضمون عليه الا ترى انه اذا هلك
انقضت الاجارة (قوله وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين) لان
المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وذلك بقدر الدين وقال زفر الرهن مضمون
بالقيمة حتى لو هلك وقيمة يوم رهن الف وخمسمائة والدين الف رجع الراهن على المرتن
بخمسمائة وقال الشافعي رحمه الله الرهن امانة لا يسقط بهلاكه شيء من الدين وقال القاضي
شرع يسقط جميع الدين بهلاكه سواء قلت قيمته او كثرة وان كان الرهن خاتما من حديد
والدين الف اسقط جميع الدين وانما يكون مضمونا عندنا بالاقل من قيمته ومن الدين اذا
هلك بغير فعل الراهن والمرتن فان استهلكه المرتن ضمن قيمته كلها وان استهلكه
الراهن ضمن قيمته وكانت رهنا في يد المرتن كما كان الرهن حتى يستوفي الدين وكذا
اذا استهلكه اجنبى ضمن قيمته وكانت رهنا مكانه **مسئلة** اذا قال المرتن للراهن
عند تسليم الرهن اليه انا اخذه رهنا فان ضاع عندي ضاع بغير شيء فقال له الراهن

والاستيثاق فيما ليس
بمضمون لقو (وهو) اى
الرهن الذى دخل في ضمانه
(مضمون بالاقل) اى
بما هو اقل (من قيمته ومن
الدين) فان كان الدين
اقل من القيمة فهو مضمون
بالدين وان كانت القيمة
اقل من الدين فهو مضمون
بالقيمة فتكون من لبيان
الاقل الذى هو القيمة تارة
والدين اخرى صدر

ثم فالرهن جائز والشرط باطل فانه ضاع ضاع بالمال (قوله فاذا هلك في يد المرتن وقيمته والدين سواء صار مستوفيا لدينه حكما) حتى لو كان الرهن عيدا فانت كان كفته على الراهن والمعتبر في القيمة قيمته يوم الرهن وانما يكون مستوفيا اذا رهن يدين اما اذا رهن بالاصيان المضمونة بنفسها كالمر في يد الزوج او الخلع في يد المرأة او الفصوب فانه اذا هلك لا يصير مستوفيا للمدين بل يجب على المرتن عنم الاقل من قيمة الرهن ومن المدين اتى رهن بها وبسترد المدين ولو هلك المدين قبل الرد فله ان يحبس الرهن بضممان المدين فاذا هلك الرهن قبل استيفاء الضمان صار مستوفيا للضمان اذا كان في قيمته وقاء (قوله وان سكنت قيمة الرهن اكثر فالفاضل امانة) لان الضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وذلك بقدر الدين (قوله وان كانت قيمة الرهن اقل من الدين سقط من الدين بقدرها ورجع المرتن بالفضل) لان الاستيفاء بقدر المسالية ولو ابرء المرتن الراهن من الدين او وجهه له ولم يرد عليه الرهن حتى هلك في يد المرتن من غير ان يمنعه اياه هلك امانة استفسانا وقال زفر يهلك مضمونا وهو القياس لان هلاك الرهن بوجب استيفاء الدين فكأنه ابرء ثم استوفى وجه الاستحسان ان الهبة والبراءة لا يجوز ان يوجبا ضمنا على الواهب والبرى لاجلها الا ترى انهم قالوا لو استصفت المدين الموهوبة وقد هلك في يد الموهوب له ضمن قيمتها ولم يرجع على الواهب بشئ ولو وهب البائع الثمن للمشتري ثم هلك المبيع لم يضمن (قوله ولا يجوز رهن المشاع) سواء كان فيما يحتمل القسمة او لا وسواء رهنه من اجنبي او من شريكه لان الاشاعة يمنع استدامة القبض لانه لا بد فيها من الماهية وعند الشافعي يجوز رهن المشاع كما في المبيع ولنا ان موجب الرهن هو الحبس الدائم لانه لم يشرع الا مقبوضا بالنس فلو جاز في المشاع بفوت الدوام لانه لا بد من الماهية فيصير كما اذا قال رهنك يوما ويوما لا ولهذا لا يجوز فيما يحتمل القسمة وما لا يحتملها وكذا ما كان في حلة المشاع مثل ما اذا كان الرهن متصلا بغيره كرهن الفضل دون الثمرة والارض دون الفل والزرع ثم اذا قبض الرهن على الفساد فهلك قال الكرخي يهلك امانة ولا يذهب من الدين شئ وفي الجامع الكبير ما يدل على انه يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين لانه قال كل مال هو محل لرهن الصحيح اذا رهنه رهننا فاسدا فهلك في يد المرتن يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين فكل ما ليس بمحل لرهن الصحيح اذا رهنه رهننا فاسدا لا يكون مضمونا كالدرهم وام الولد ولا فرق بين الاشاعة الطارئة والاصلبة في منع حصة الرهن وهو الصحيح وذلك مثل ان يرهن جميع المدين ثم تقاضا في البعض او يبيع الراهن او وكيله نصف الرهن باذن المرتن او يستحق نصفه فيبطل الرهن في الباقي وعن ابي يوسف ان الطارى لا يؤثر في الرهن لان حكم البقاء اسهل من حكم الابتداء الا ترى ان معتدة الغير لا يجوز ان تكون محلا لتكاح ابتداء ويبقى التكاح في حلقها بان وطئت امرأة الرجل بشبهة فتعد لذلك الوطى ولا يبطل التكاح وكالشروع الطارى في الهبة

شريعة (فاذا هلك) الرهن (في يد المرتن وقيمته) يوم الرهن (والدين سواء صار المرتن مستوفيا لدينه حكما) لتعلق قيمة الرهن بذمته وهي مثل دية الذي على الراهن فتقاصا (و) كذلك (ان كانت قيمة الرهن اكثر فالفضل امانة في يده) اي غير مضمون ما لم يند فيه (وان كانت) القيمة (اقل سقط من الدين بقدرها ورجع المرتن بالفضل) على الراهن لان الاستيفاء بقدر المسالية (ولا يجوز رهن المشاع) سواء كان يحتمل القسمة او لا من شريكه او غيره ثم الصحيح انه فاسد يضمن بالقبض

لا يمنع صحتها بقاءه وينع صحتها ابتداءا ولنا ان الاشاعة انما اثرت في الابتداء لانها منع استدامة القبض على وجه الرهن وهذا المعنى موجود في الطارية بخلاف الهبة لان المشاع يقبل حكمها وهو الملك فان موجب العقد فيها الملك والقبض شرط تمام ذلك العقد والملك يقبل الشبوع ولهذا يصح الرجوع في بعض الهبة ولا يجوز فسخ العقد في بعض الرهن (قوله ولا رهن ثمرة على رأس النخل ولا زرع في الارض دون الارض ولا رهن الارض والنخل دونهما) لان المرهون متصل بما ليس بمرهون خليفة فكان في معنى الشايح فصار الاصل ان المرهون اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لم يجوز لانه لا يمكن قبض المرهون وحده ولو رهن النخل بمواضعها جاز لان هذه مجاورة وهي لا تمنع الهبة ولو كان فيها تمر يدخل في الرهن لانه تابع لاتصاله به فيدخل تبعا تصحبا للعقد لانه لو لم يدخل التمر في رهن النخل كان في معنى رهن المشاع مع ان دخول التمر في الرهن لا يكون على الراهن فيه ضرر لان ملكه لا يزول عنه بخلاف البيع حيث لا يدخل التمر هناك في بيع النخل الا بالقسم لان تصحيح عقد البيع في النخل بدون التمر ممكن لان الشبوع الطاري والفارن غير مانع لهبة البيع قال الخبندى اذا رهن ارضا وفيها زرع او نخل او شجر وعلى الانحصار تمر وقال رهنك هذه الارض واطلق ولم يخص شيئا وسلمها الى المرتن فالرهن صحيح ويدخل في الرهن الزرع والنخل والحكم والرابطة والتمر وكل ما كان متصلا بالارض لانها قصدا لهبة ولا محصاة له الا بدخول المتصل بها بخلاف البيع فان الزرع والتمر لا يدخل فيه الا بالشرط لان البيع يصح بدونه ثم المرتن ان يبيع من التمر ما يخاف عليها الفساد بامر الحاكم فان باعها بغير امره ضمن ولو رهن الارض دون ما فيها من الزرع او النخل او الشجر او النخل دون ما فيه من التمر او التمر دون الشجر او الزرع دون الارض فالرهن باطل ولو رهن دارا فيها متاع دون المتاع وسلم الدار الى المرتن مع المتاع او بدون المتاع فانه لا يصح وكذا اذا رهنه الخانات وفيه المتاع دون ما فيه من المتاع او رهنه الجوالق دون ما فيها لم يصح الرهن وان رهنه المتاع الذي في الدار دون الدار او المتاع الذي في الجوالق دون الجوالق وخلا بينه وبين المرتن صح الرهن والتسليم لان المتاع لا يكون مشغولا بالدار والوطاء ومنع تسليم الدابة والمرهونة بالحمل عليها فلا يتم التسليم حتى يلقي الحمل عنها لانه شاغل لها بخلاف ما اذا رهن الحمل دونها حيث يكون رهنا اذا دفعها اليه لان الدابة غير مشغولة به ولو رهن سرجا على دابة او لحاما في رأسها ودفع الدابة مع السرج والحمام لا يكون رهنا حتى يترعه منها ويسله اليه لانه من توابع الدابة بمنزلة الثمرة للنخل حتى قالوا يدخل فيه من غير ذكر قال في الهداية وينع التسليم كون الراهن او متاعه في الدار المرهونة روى الحسن من ابي حنيفة انه اذا رهن دارا وهما في جوفها وقال الراهن للمرتن اسلمتها اليك لم يتم الرهن حتى يقول بعدما يخرج من الدار سلّمها اليك لان الراهن

كما في الدر (ولا) يجوز
(رهن ثمرة على رأس النخل
دون النخل ولا) رهن (زرع
في ارض دون الارض)
لما من انه غير محمول ولا
المرهون متصل بما ليس
بمرهون خليفة فكان بمعنى
المشاع (و) كذا (لا يجوز)
المكس وهو (رهن النخل
والارض دونهما) اى
الثمره والزرع لان الاتصال

من الطرفين (ولا يصح الرهن بالامانات كالودائع والمضاربات ﴿٢٩٦﴾ ومال الشركة) لكونها غير مضمونة

اذا كان فيها فليس بمسلم فاذا خرج يحتاج الى تسليم جديد لانه شاغل لها
كذا في النهاية (قوله ولا يصح الرهن بالامانات كالودائع والمضاربات
والمضاربات ومال الشركة) فان رهن بها فالرهن باطل لا يتعلق به ضمان
كالرهن بالمينة والدم فان اخذ بها رهنا فهلك في يده قبل المجلس هلك امانة وان
هلك بعد المجلس ضمنه ضمان القصب وحاصله ان الرهن عندنا على ثلاثة اضرب
رهن صحيح وهو الرهن بالدين والاميان المضمونة بانفسها ورهن قاسد كالرهن
بالخمر والخنزير ورهن باطل كالرهن بالامانات والاميان المضمونة بنيرها وبالدرك
فالصحيح والفاسد يتعلق بهما الضمان كما يتعلق بالصحيح والفاسد والباطل
لا يتعلق به ضمان كالبيع بالمينة والدم ولو استأجر مفتية او ناجة واعطاها
بالاجر رهنا فهو باطل فان ضاع في يدها لم يكن عليها فيه ضمان لان
الاجارة باطلة والاجر غير مضمون والرهن اذا لم يكن في مقابلته شيء مضمون
كان باطلا ولو تزوج امرأة ولم يسم لها مهرا فاعطاها رهنا مثلها جاز فان
طلقها قبل الدخول بقي رهنا بالمنة عندهما وقال ابو يوسف لا يكون رهنا
بالمنة (قوله وبصح الرهن برأس مال السلم وضمن الصرف والنسلم فيه) فان
رهن برأس مال السلم وهلك الرهن في المجلس صار المرتن مستوفيا لرأس ماله
اذا كان به وفاء والسلم جائز بحاله وان كان اكثر فافاضل امانة وان كان
اقل كان مستوفيا بقدره ورجع على رب السلم بالباقي وان لم يهلك حتى افترقا
بطل السلم وعليه رد الرهن فان هلك في يده قبل الرد هلك برأس المال لانه
صار مستوفيا لرأس المال بهلاك الرهن بعد بطلان عقد السلم ولا يتقلب السلم
جائزا وان اخذ بالسلم فيه رهنا ثم هلك في المجلس صار مستوفيا للسلم فيه ويكون
في الزيادة امينا وان كانت قيمته اقل صار مستوفيا بقدرها ورجع بالباقي ولو تقاضا السلم
وبالسلم فيه رهن يكون ذلك رهنا برأس المال حتى ان له ان يحبس لانه بدله وان هلك
الرهن بعد التفاسخ يهلك بالطعام المسلم فيه ولا يجوز رهن المكاتب والمدير وام الولد
لانه لا يتحقق الاستيفاء من هؤلاء (قوله واذا اتفقا على وضع الرهن على يدى عدل
جاز) لان القبض من حقوق المرتن فلك ان يستوفيه بنفسه وبغيره كسائر حقوقه
وانما اعتبر رضى الراهن لانه فيه حق الملك فلا يقبض الا برضاه (قوله وليس للمرتن
ولا للراهن اخذه من يده) لتعلق حق الراهن في الحفظ بيده وامنائه وتعلق حق
المرتن به استيفاء فلا يملك احدهما ابطال حق الآخر ولهذا لو سلم العدل الى احدهما
ضمن لانه مودع الراهن في حق المين ومودع المرتن في حق المالبة واحدهما اجني
من الآخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجني (قوله فاذا هلك في يده هلك من ضمان
المرتن) لان يد العدل يد للمرتن لقيامه مقامه وليس للعدل بيع الرهن الا ان يكون
مسلطا على يمينه والتسليط على وجهين تسليط مشروط في عقد الرهن وتسليط بعده
فان كان مشروطا في عقده فلا يملك الراهن ولا المرتن عزله ولا ينزل ايضا بموت

فللراهن ان يأخذه ولو هلك
في يد المرتن قبل الطلب هلك
بلاشئ كافي صدر الشريعة
(وبصح الرهن برأس مال
السلم وضمن الصرف والنسلم
فيه) لان المقصود ضمان المال
والمجانسة ثابتة في المالبة
فيثبت الاستيفاء (فان هلك)
اي الرهن بضمن الصرف
والسلم (في مجلس العقد)
اي قبل الاتفاق (تم الصرف
والسلم وصار المرتن مستوفيا
لدينه) حكما لتحقيق القبض
وان افترقا قبل هلاك الرهن
بطلا لقوات القبض حقيقة
وحكمها وان هلك الرهن
بالسلم فيه بطل السلم بهلاكه
لانه يصير مستوفيا للسلم فيه
فلم يبق السلم ولو تقاضا
السلم وبالسلم فيه رهن يكون
ذلك رهنا برأس المال لانه
بدله (واذا اتفقا) اي الراهن
والمرتن (على وضع الرهن
على يد عدل) سمي به لعدالته
في زعمهما (جاز) لان المرتن
رضى باسقاط حقه (وليس
للمرتن ولا للراهن اخذه
من يده) لتعلق حق الرهن في
الحفظ بيده وامنائه وتعلق
حق المرتن به استيفاء فلا يملك
احدهما ابطال حق الآخر
(فان هلك) الرهن (في يده)
اي العدل (هلك من ضمان
المرتن) لان يده في حق
المالبة يد المرتن وهي

آراهن ولا يموت المرتن والعدل ان يبعه بغير محضر من ورثة الراهن كما يبعه في
 حال حياته بغير محضر منه وان مات المرتن فالعدل على وكالته لان عقده الرهن
 لا يطل بموته ولا يموت احدهما واذا مات العدل انقضت الوكالة ولا يقوم وارثه
 ولا وصيه مقامه لان الموكل رضى برأيه لا برأى غيره وعن ابي يوسف ان وصيه
 يملك بعه كذا في الهداية ولو امتنع العدل من بعه اجر عليه فاذا مات العدل
 بطل التسليط وليس لوصيه ولا لوارثه بعه وان كان التسليط بعد عقد الرهن
 فلراهن عزله وينزل بموته والعدل ان تمتنع عن البيع ولا يجبر عليه كإي سائر
 الوكالات واذا كان مسلطا على البيع وايضا الدين منه يجوز بعه عند ابي حنيفة
 بما عزه وهان وبأى ممن كان كالوكيل بالبيع المطلق فان باعه بجنس الدين فانه يقضى
 ثمنه من الدين وان باعه بخلاف جنسه فانه يبعه ايضا بجنس الدين وبوئى الدين لانه
 مسلط على ذلك وقال ابو يوسف ومحمد يبعه بالنقد بمثل قيمته او اقل بغير ما يتقارن
 فيه ولو قبض الفل فلان فذلك في يده كان من ضمان المرتن لانه بدل عن الرهن
 فكان هلاكه كهلاك الرهن واذا اقر العدل انه قبض الثمن وسلطه الى المرتن
 وانكر المرتن ذلك فالقول قول العدل وبطل دين المرتن لان العدل امين فيما في يده
 فالقول قوله في براءة نفسه ولا يقبل قوله في ايجاب الضمان على غيره ولا يصدق
 في تسليم الدين الى المرتن ويصير كأن الرهن في يده فيسقط به الدين من طريق
 الحكم (قوله ويجوز رهن الدراهم والدنانير والمكيل والموزون) لانه يتحقق
 الاستيفاء منها (قوله فان رهن بجنسها وهلكت بجنسها) من الدين (وان
 اختلفا في الجودة والصناعة) لانه لا يعتبر بالجودة عند المقابلة بجنسها وهذا عند
 ابي حنيفة لان عنده يصير مستوفيا باختيار الوزن دون القيمة لان اعتبار القيمة
 يؤدي الى الربوا وعندهما بضمن القيمة من خلاف الجنس فعلى هذا قالوا اذا رهن
 قلب فضة ففقد الهلاك بغير الوزن دون الجودة عند ابي حنيفة يعني انه يجعل
 مستوفيا دينه بقدر وزنه لان عنده حالة الهلاك حالة الاستيفاء لاحالة التضمين بالقيمة
 والاستيفاء انما يكون بالوزن دون الجودة لان اعتبار الجودة يؤدي الى الربوا وقال ابو يوسف
 ومحمد حالة الهلاك ايضا حالة الاستيفاء كما قال ابو حنيفة اذا لم يكن فيه ضرر بالراهن
 او المرتن اذا كان ضررا لا يعتبر الاستيفاء هذا في حالة الهلاك اما في حالة الانكسار
 فعند ابي حنيفة وابي يوسف هي حالة التضمين بالقيمة من خلاف الجنس لاحالة
 التضمين بالدين حتى لا يكون لراهن ان يتركه بدينه ولا يمكن ان يجعل مستوفيا شيئا
 من دينه بقدر ما فات من الجودة لانه ربوا فست الضرورة الى ضمان القيمة من خلاف
 الجنس ومحمد يعتبر حالة الانكسار بحالة الهلاك فان كان مضمونا بالقيمة حالة الهلاك
 فكذا حالة الانكسار وان كان مضمونا بالدين حالة الهلاك فكذا حالة الانكسار * بيانه
 رهن قلب فضة وزنه عشرة بعشرة وقيمته عشرة فهلك في يد المرتن صار مستوفيا لانه
 من جنس حقه ومثل وزنه ولان الاستيفاء عند ابي حنيفة باختيار الوزن ووزنه مثل

المضمونة هدايه (ويجوز
 رهن الدراهم والدنانير
 والمكيل والموزون) لانها
 محل للاستيفاء (فان رهن
 المذكورات بجنسها وهلك
 هلكت بمثلها من الدين وان
 اختلفا) اي الرهن والدين
 (في الجودة والصناعة) لانه
 لا هبة بالجودة عند المقابلة
 بالجنس وهذا عند الامام
 بضمن القيمة من خلاف جنسها
 وان رهن بخلاف جنسها
 هلكت بقيمتها كسائر

دينه وعندهما الاستيفاء باعتبار القيمة وهي مثل الدين وان انكسر فصار تبرأ يساوي ثمانية فمئدي حنيفة وابي يوسف الراهن بالخيار ان شاء افكته بجميع الدين وان شاء ضمنه قيمته ذهبا فيكون رهنا مقامه فيكون المكسور ملكا للمرتهن بما ضمن وقال محمد لا يضمن المرتهن شيئا ويكون الراهن بالخيار ان شاء سلمه الى المرتهن بدينه وان شاء افكته بجميع الدين لان ضمان الرهن لا يقتضي التملك بدليل انه لو كان عبدا فمات كان كفته على الراهن وهما يقولان القلب صار مضمونا عليه فاذا انكسر ضمن قيمته كالقلب المنصوب اذا انكسر في بدل الناسب وان كانت قيمته ثمانية ووزنه عشرة وهو رهن بعشرة فهلك ذهب بالدين عند ابي حنيفة لان عنده الاستيفاء بالوزن وفيه وفاة وعندهما يدرم قيمته ذهبا ويرجع بدينه لان الاستيفاء بالوزن فيه ضرر للمرتهن ولا يمكن ايضا اعتبار الاستيفاء بالقيمة لما فيه من الربوا فصرنا الى التضمن بخلاف الجنس وان انكسر ضمن قيمته ذهبا اجاعا لان جميعه مضمون والانكسار ينقصه ولا يستدرك حق الراهن الا بالتضمن بالقيمة ولا يمكن على قول محمد هنا ان يجعله بالدين لانه ان جعلناه بوزنه تضرر المرتهن ولا يمكن ان يجعله بقيته لما فيه الربوا بخلاف الاولى وان كان وزنه ثمانية وقيمته عشرة وهو رهن بعشرة فان هلك فبثمانية عند ابي حنيفة اعتبارا للوزن وعندهما يدرم قيمته ذهبا ويرجع بدينه لما فيه من الضرر للمرتهن وان انكسر ضمن قيمته عند ابي حنيفة وابي يوسف لان الكسر ينقصه وكذا عند محمد ايضا لانه لا يمكن ان يجبره في التملك لانه لا يجوز ان يملك المرتهن بدينه ادون منه الا برضاه وان كان قيمته ثمانية ووزنه كذلك فهلك هلك بوزنه اجاعا وان انكسر ضمن قيمته عندهما وقال محمد له ان يملكه المرتهن بثمانية من الدين لانه مثله وزنا وجودة وان كان قيمته تسعة اكثر من وزنه فهلك هلك بثمانية عند ابي حنيفة اعتبارا للوزن ولا عبرة للجودة وعندهما يضمن قيمته بحق الراهن حتى لا يستوفي المرتهن اجود من حقه وان انكسر ضمن قيمته اجاعا لان جميعه مضمون الا ان يرضى الراهن ان يملكه ايام بثمانية فيجوز عند محمد وان كانت قيمته اثني عشر ووزنه عشرة وهو رهن بعشرة فان هلك ذهب بالدين كله عند ابي حنيفة والجودة الزائدة امانة لقيمة لها عنده وكذا عند محمد لا اعتبار بها هنا لانها فاضلة عن الدين واما ابو يوسف فروى عنه ان الجودة مضمونة كالوزن وقيل على قوله يهلك خسة اسداسه بالدين وسدسه على الامانة وكذا في الكرخي وان انكسر في يد المرتهن فانتقص فعلى قول ابي حنيفة الراهن بالخيار ان شاء افكته ناقصا ولا شيء له غيره وان شاء ضمنه قيمته بالثمانية ما بلغت من خلاف جنسه ويكون رهنا مكانه وقال ابو يوسف ان شاء افكته بجميع الدين وان شاء ضمنه قيمة خسة اسداسه من خلاف جنسه فيكون خسة اسداس المنكسر ملكا للمرتهن بالضمن ويكون ما ضمن مع سدس المنكسر ملكا للمرتهن بالضمن لان عند ابي يوسف يشيع الامانة والضمن والمضمون من وزن القلب قدر ما يبلغ قيمة جميع الدين وخسة اسداس القلب يبلغ قيمة عشرة لان الوزن اذا كان عشرة والقيمة اثني عشر كانت العشرة التي هي الدين خسة اسداس

الاموال (ومن كان له دين على غيره فآخذ منه مثل دينه فآفقه) على زعم انه جياذ (ثم علم) بعدما آفقه انه كان زيوفا فلاشئ له عند ابي حنيفة (لانه وصل اليه مثل حقه قدرا والدرهم لا تخلوا عن زيف والجودة لا قيمة لها) وقال ابو يوسف ومحمد يرد مثل الزيوف ويرجع (٢٩٩) بالجياذ اعتبارا للمعادلة قال الاسيحاوي وذكر في الجامع الصغير قول محمد بن

ابن حنيفة وهو الصحيح واعتمده النسفي لكن قال فخر الاسلام قولهما قياس وقول ابو يوسف استحسان وقال في اليسون ما قاله ابو يوسف حسن وادفع للضرر فآخترناه للفتوى تصحح (ومن رهن عشرين) جلة (بالف درهم) مثلا ولم يسم لكل واحد قدرا من المال (فقضى حصة اجد هم لم يكن له ان يقبضه حتى يؤدي باقي الدين) لان الرهن محبوس بكل الدين فيكون محبوسا بكل جزء من اجزائه مبالغة في جله على قضائه فان سمي لكل واحد منهما شيئا وقضاه كان له ان يقبضه على الاصح كما في الدر (واذا وكل الراهن المرتين او العدل) الذي وضع الرهن على يده (او غيرهما) كالاجنبي (بيع الرهن عند حلول الدين فالوكالة جائزة) لانه توكيل ببيع ماله (فان شرطت الوكيل) في عقد الرهن فليس للراهن عزله عنها فان عزله

اثنى عشر لان قيمة كل سدس اثنان فيكون خمسة اسداس القلب عشرة من حيث القيمة وطريق معرفة ذلك ان ينقص من الوزن وهو عشرة سدسه وذلك درهم وثلاثا درهم يبقى ثمانية وثلاث وذلك خمسة اسداس عشرة يكون ملكا للرتين بالضمآن وبميز السدس ويكون رهنا مع الضمان مقام الاول وانما ميز كي لا يتمكّن الشيوع وهذا على الرواية التي سوى فيها بين الاشاعة الطارئة والاصلية وفي رواية ان الطارئة لا تبطل ولا يحتاج الى تميز وقال محمد الامانة من الجودة والنقصان منها فان كان النقصان درهمين او اقل اجبر الراهن على الفكك بجميع الدين لان النقصان عنده يصرف الى الجودة والامانة وان زاد النقصان على الدرهمين فالراهن بالخيار ان شاء افكك بجميع الدين وان شاء جمعه بالدين اعتبارا بحالة الانكسار بحالة الهلاك عنده (قوله ومن كان له دين على غيره فآخذ منه مثل دينه فآفقه ثم علم انه كان زيوفا فلاشئ له عند ابي حنيفة) يعني علم بعد الماوع لم حالة القبض ولم يرد لم يثبت له الرد بالايجاع ثم اذا علم قبل ان ينقعه فطالبه بالجياذ واخذها فان الجياذ امانة في يده مالم يرد الزيوف ويحسد القبض كذا في الهداية وقوله «فلاشئ له» يعني اذا كان ما قبضه مثل وزنه ومناسبة هذه المسئلة بما قبلها ظاهر على قول ابي حنيفة لانه اذا انفق الزيوف مكان الجياذ فكأنه استوفى الجياذ من الزيوف فيكون كالرهن (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياذ) والمشهور ان محمد مع ابي حنيفة ومن كان له على رجل درهم فاعطاه درهمين صغيرين وزنهما درهم جاز ويجبر على قبض ذلك ولو كان له دينار فاعطاه دينارين صغيرين وزنهما دينار فابا لم يجبر على ذلك (قوله ومن رهن عشرين بالف فقضى حصة احدهما لم يكن له ان يقبضه حتى يؤدي باقي الدين) لان الرهن محبوس بكل الدين فيكون محبوسا بكل جزء من اجزائه مبالغة في جله على قضاء الدين فان سمي لكل واحد منهما ما شيئا من المال مثل ان يقول رهنهما بالف كل واحد منهما بمائة فكذلك الجواب في رواية الاصل وهو المبسوط وفي الزيادات له ان يقبضه اذا دى خمسمائة وجه الاول ان العقد متحد لا يتفرق بتفريق التسمية وجه الثاني انه لا حاجة الى الاتحاد لان احد العقدين لا يصير مشروطا في الآخر الا ترى انه لو قبل الراهن في احدهما جاز (قوله فاذا وكل الراهن المرتين او العدل او غيرهما ببيع الرهن عند حلول الاجل فالوكالة جائزة) لانه توكيل ببيع ماله (قوله فان شرط الوكالة في عقد الرهن فليس للراهن عزله عنها فان عزله لم ينزل) لانه لما شرطت في ضمن العقد صار وصفان او صافه وحقا من حقوقه الا ترى انه لزيادة الوثيقة فيلزم لزوم اصله ولانه يتعلق بحق المرتين وفي عزله اسقاط حقه وصار كالوكيل بالخعمومة يطلب المدعى ولو وكله بالبيع مطلقا حتى ملك البيع بالتقدي والنسيئة ثم نهى عن البيع نسيئة لم يعمل فيه لانه لازم باصله فكذا بوصفه بما ذكرنا

لم ينزل) لانها لما شرطت في ضمن عقد الرهن صارت وصفان او صافه وحقا من حقوقه ولو وكله بالبيع مطلقا ثم نهى عن البيع نسيئة لم يعمل فيه لانه لازم باصله فكذا بوصفه وكذا اذا عزم له المرتين لم ينزل لانه لم يوكله وانما وكله غيره

هدايه (و) كذا (ان مات الراهن) او المرتن (لم ينزل) فهي تخالف الوكالة المفردة من وجوه منها ما تقدم ومنها ان
الوكيل هنا يجبر على البيع عند الامتناع ومنها انه يملك بيع الولد ﴿ ٣٠٠ ﴾ والارش ومنها اذا باع بخلاف جنس الدين

وكذا اذا عزل المرتن لا ينزل لانه لم يملكه وانما وكله غيره (قوله وان مات الراهن
لم ينزل) لان الراهن لم يبطل بموته لانه لو بطل بغيره لم يبطل بحق الورثة وبحق المرتن مقدم
(قوله والمرتن ان يطالب الراهن بدينه) ويجب عليه لان حقه باق بعد الرهن والحبس
جزاء الظلم فاذا ظهر مطله عند القاضي يحبسها واذا طلب المرتن دينه يؤمر باحضار الراهن
فاذا احضره امر الراهن تسليم الدين او لا يتعين حقه كاتعين حق الراهن تحقيقا للتبوية
وان طالبه بالدين في غير البلد الذي وقع العقد فيه ان كان الرهن مالا لجل له ولا مؤنة
امر باحضاره ايضا وان كان له حل ومؤنة يستحق دينه ولا يكلف احضار الراهن لان
هذا نقل والواجب عليه التسليم بمعنى التحلية لا النقل من مكان الى مكان لانه يتضرر به
زيادة ضرر (قوله وان كان الرهن في يده فليس عليه ان يمكنه من بيعه حتى يقبضه الدين
من ثمنه) لان حكم الرهن الحبس الدائم الى ان يقضى الدين وان قضاه البعض فله ان
يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية اعتبارا بحبس المبيع حتى يستوفي الثمن (قوله فاذا
قضاه الدين قيل له سلم الرهن اليه) لانه زال المال من التسليم لو وصول الحق الى مستحقه
ثم اذا استوفى المرتن دينه بافشاء الراهن او بافشاء متطوع ثم هلك الرهن في يده قبل ان يرد
الى الراهن يملك بالدين ويجب على المرتن رد ما استوفى من الدين الى من استوفى منه وهو
الراهن او المتطوع لانه صار مستوفيا عند الهلاك بالقبض السابق فكان الثاني استيفاء بعد
الاستيفاء فيجب رده وهذا بخلاف ما اذا ابرأ المرتن الراهن من الدين ولم يرد عليه الرهن
حتى هلك في يد المرتن من غير ان يضمنه اليه فانه يملك امانة استحسانا وقال زفر يملك مضمونا
وليس للمرتن ان تنفع بالرهن لباستخدام ولا سكتى ولا لبس الا باذن المالك وكذا اذا كان
مصحفا ليس له ان يقرأ فيه الا باذن الراهن لانه له حق الحبس دون الانتفاع وليس له ان
يوجر ويبيع فان فعل كان متعديا ولا يبطل عقد الرهن بالتدنى (قوله واذا باع الراهن
الرهن بغير اذن المرتن فالبيع موقوف) لان الراهن عاجز عن التسليم فان حق المرتن
في الحبس لازم وانما كان موقفا لحق المرتن فيتوقف على اجازته وان كان الراهن يتصرف
في ملكه كن اوصى بجميع ماله يقف على اجازة الورثة فيما زاد على الثلث لتعلق حقهم به
(قوله فان اجازة المرتن جاز) لان التوقف لحقه وقدرضى بسقوطه (قوله وان
قضاه الراهن دينه جاز ايضا) لانه زال المانع من النفوذ وتصرفه صدر من الاهل في المحل
واذا نفذ البيع باجازه المرتن ينتقل حقه الى بدله وهو الثمن لان حقه تعلق بالمالية والبدل
له حكم المبدل فصار كالمبدل المديون اذا بيع برضاء الغرماء ينتقل حقهم الى البدل لانهم رضوا
بالانتقال دون السقوط رأسا فكذا هذا وان لم يحجز المرتن البيع وفسخه انفسخ في رواية
حتى لو افترقه المرتن لاسبيل للمشتري عليه لان الحق الثابت للمرتن بمنزلة الملك
فصار كالمالك له ان يجوز له ان لا يفسخ وهي الصحيحة فان فسخه لا يفسخ فان شاء المشتري

كان له ان يصرفه الى جنسه
(والمرتن ان يطالب
الراهن بدينه) اذا حل
الاجل لان الرهن وثيقة
فلا يمنع المطالبة كالكفالة
(ويجب عليه) اذا مطله
انظره لان الحبس جزاء
الظلم فاذا ظهر ظلمه حبسه
القاضي بدوان كان به رهن
(وان كان الرهن في يده)
اي يد المرتن (فليس عليه
ان يمكنه من بيعه) اي
الرهن (حتى) اي لاجل
ان يقضيه الدين من ثمنه
لان حكم الرهن الحبس
الدائم الى قضائه الدين
لاجل الوثيقة وهذا يؤدي
الى ابطاله (فاذا قضاه
الدين قيل له) اي للمرتن
(سلم الرهن اليه) اي الى
الراهن لزوال المانع من
التسليم وهو الدين فان هلك
في يده قبل ان يرد هلك
بالدين لانه صار مستوفيا
عند الهلاك بالقبض السابق
فيكون الثاني استيفاء ثانيا
فيجب رده جوهره (واذا
باع الراهن الرهن بغير اذن
المرتن فالبيع موقوف)
لتعلق حق الغير به (فان
اجازة المرتن جاز البيع)

وصار متميزا عما كانه لان البطلان له حكم المبدل (وان قضاه الراهن دينه جاز البيع) ايضا لزوال المانع (صبر)

من النفوذ والابقى موقوفا وكان المشتري بالخيار ان شاء صبر الى فك الرهن او رفع الامر الى القاضي

صبر حتى يفتك الراهن الرهن اذا العجز على شرف الزوال فاذا انكسر الراهن كان له ان يأخذه وان شاء رفع الاسم الى القاضي والقاضي ان يفسخ لقوات القدرة على التسليم وولاية الفسخ الى القاضي الى المرتين ولو باعه الراهن من رجل ثم باعه بيما ثانيا من غيره قبل ان تجيز المرتين فالثاني موقوف ايضا على اجازته لان الاول لم ينمقد والموقوف لا يمنع توقف الثاني فان اجاز المرتين البيع الثاني جازا الثاني وان باع الراهن ثم اجرا ورهن او وهبه من غيره واجاز المرتين هذا المانع فجاز البيع الاول والفرق ان المرتين له حظ في البيع لانه يتعلق حقه ببذله فيصح اجازته لملق فائده اما هذه العقود فالبذلة لا بد لها وكذا الرهن ايضا لا بد له والذي في الاجازة بذل المنفعة لا بدل العين وحقه في مالية العين لا في عين المنفعة فكانت اجازته اسقاطا لئله فزال المانع فنفذ البيع الاول ولو باع الراهن الرهن من المرتين ثم تقاضا البيع لا يعود الرهن الا بقصد جديد بخلاف ما لو رهن عصيرا فتخمر ثم تخلل حاد الرهن لانه لم يرض بزوال حقه فلم يزل حكم الرهن وهنا رضى المرتين بزوال الملك والرهن وقد تحقق زوال ملك الراهن كالمواذن له في بيعه من غيره فباعه زال حقه من الرهن فاذا فسخ لا يعود وان باع منه او من اجنبي بشرط الخيار ثم فسخ بحكم الخيار فالرهن بحاله (قوله وان اعتق الراهن عبد الرهن نفذ عقته) وخرج من الرهن بالتق لانه صار حرا وعند الثاني لا يمتق وهو رهن على حاله اذا كان المقتق مسرا لان في تنفيذه ابطال حق المرتين بخلاف ما اذا كان موسرا فانه ينفذ عنده ايضا ويسلم قيمته رهنا مكانه ولنا انه اعتق ملك نفسه فلا ينفو تصرفه كما اذا اعتق العبد المشتري قبل القبض ولان الرهن عقد لا يزيل الملك عن الرقبة فلا يمنع نفاذ التق كالنكاح والكتابة والاجارة يعني اذا زرع عبده او امته او كاتبهما او آجرهما لم يمنع ذلك من عقتهما لان العبد المستأجر اذا اعتقه مولا يمتق وتبقى الاجارة على حاله لان الحريق قبلها اما الرهن فلا يقبله الحر فلا يبقى ثم اذا زال ملك الراهن عن الرقبة باعتاقه يزول ملك المرتين في اليد بناء عليه كاعتاق العبد المشترك بل اولى لان ملك الرقبة اقوى من ملك اليد فلما لم يمنع الاعلى لا يمنع الادنى بطريق الاولى وامتاع النفاذ في المبيع والهبة لانعدام القدرة على التسييم (قوله فاذا كان الراهن موسرا والدين حالا طوب باء الدين) لان عليه اقامة غير الرهن مقامه ولا معنى لالزامه ذلك مع حلول الدين فطوب بالدين ولا سماية على العبد اذا كان الراهن موسرا (قوله واذا كان الدين مؤجلا اخذ منه قيمة العبد فبطلت رهنا مكانه - حتى يحل الدين) لانه ابطال حقه من الوثيقة فصار كالمواثقة فاذا حل الدين اقتضاء بحقه اذا كان من جنس حقه ورد الفضل (قوله وان كان مسرا سى العبد في) الاقل من (قيمه) ومن الدين (فقضى به الدين) هذا اذا اعتقه بغير اذن المرتين اما اذا اعتقه باذنه فلا سماية على العبد كذا في النبايع وانما لزمه السماية لان الدين متعلق برقبته وقد سلمت له فاذا تمذر استيفاء الضمان من الرهن لزم العبد ماسم له وانما يسمى في النقل من قيمته ومن الدين لان الدين اذا كان اقل لم يلزم المولى ان يسلم اكثر منه

ليفسخ البيع (وان اعتق الراهن عبد الرهن نفذ عقته) وخرج من الرهن لانه صار حرا (فان كان الدين حالا) والراهن موسرا (طوب باء الدين) لانه لو طوب باء القيمة تقع المقاصة بقدر الدين فلا تخصي فائدة (وان كان مؤجلا اخذ منه قيمة العبد فبطلت رهنا مكانه حتى يحل الدين) وذلك لانه لما بطل حق المرتين من الوثيقة ولا يمكن استدراك حقه الا بالتضمين لزم قيمته فكانت رهنا مكانه فاذا حل الدين اقتضاء بحقه اذا كان من جنس حقه ورد الفضل (وان كان الراهن مسرا استسمى) بالبناء للمقول (العبد في) الاقل من (قيمه) ومن الدين (فقضى به دينه) لانه لما تذر الوصول الى حقه من جهة المقتق يرجع الى من ينفق بتمقه وهو العبد لان الحراج بالضمان ثم يرجع بماسم على مولا اذا ايسر لانه قضا دينه وهو مضطر فيه هذا به

فكذا البعد وان كان الدين اكثر من القيمة فلم يسلم له اكثر من رقبة فكان عليه
قيمة ما سلم له وحاصله انه يسمى في الاقل من ثلاثة اشياء سواء كان الدين حالا
او مؤجلا فينظر الى قيمته يوم الرهن و الى قيمته وقت العتق و الى الدين فيسمى
في الاقل من هذه الثلاثة الاشياء ثم يرجع على الرهن اذا ابر بما سعى و ليس
يثبت للبعد رجوع على سيده بما سعى الا في هذه الصورة و اذا سعى لحكمه
في سعيه حكم الحر و انما يلزمه السعاية اذا كان العتق مبرا حال العتق اما اذا
كان مبرا حال العتق ثم اصر بعد ذلك قبل اداء الدين فلا سعاية على البعد لان
العتق وقع غير موجب للسعاية فلا يجب عليه في الثاني و تقرر قيمته يوم العتق قال
الحنفدي اذا رهن عبدا قيمته مائة ثم ازدادت في يد الرهن ثم اعتقه الراهن وهو مصر
سعى في مائة قدر قيمته وقت الرهن وان كانت قيمته وقت الرهن مائة ثم انتقصت في السر
حتى صار خسين ثم اعتقه سعى في خسين قيمته يوم العتق لانه انما حبس في ماله
بالتناق هذا القدر فلا يضمن اكثر مما حبس ولو كان الدين خسين و قيمة العبد مائة في الحالين
سعى في الدين خاصة و لو لم يكن الراهن اعتق العبد ولكن دبره صح تديره و بطل الرهن
و خرج من الرهن كما يخرج بالعتق و ليس للرهن حبه بعد التدير ثم اذا صح التدير كان
الرهن ابن يأخذ بيده ان شاء البعد و ان شاء الراهن سواء كان الراهن مبرا او مصرا
و يأخذ البعد بجميع دينه بالغا ما بلغ بخلاف العتق لان اكسابه لمولاه و له ان يطالب المولى
بجميع دينه فكذا المدبر و انما كان له ان يأخذ ابهما شاء لان الراهن مطالب بالدين
و اكساب المدبر من امواله فلا تختص المطالبة ببعض امواله دون بعض و له ان
يطالب ابهما شاء و لهذا يستوى فيه حال اليسار و الاعمار و لا يرجع المدبر بما سعى
على مولاه لان كسبه له بخلاف العتق لان كسبه لنفسه فوقع الفرق بين التدير و العتق
في موضعين احدهما ان في العتق اذا كان الراهن مصرا يجب السعاية في العتق من ثلاثة
اشياء على ما ذكرناه و في التدير يجب في جميع الدين بالغا ما بلغ و الثاني ان في العتق يرجع
البعد بما سعى على الراهن و في التدير لا يرجع لانه بالتدير لم يخرج من ان يكون سعيه
لراهن و لو كان الرهن امه فاستولدها الراهن صح الاستيلاء و بطل الرهن و تسمى
في جميع المدن كالدبر لان اكسابها لمولاه و لا ترجع بما سمت على المولى لان كسبها
مال للمولى (قوله و كذلك اذا استهلك الراهن الرهن) ضمنه اى يجب عليه ان يقيم
غيره مقامه فيكون رهنا (قوله و استهلكه اجنبي فالرهن هو الخصم في تضمنه
و يأخذ القيمة فتكون رهنا في يده) و الواجب على هذا المستهلك قيمته يوم هلك
فان كانت قيمته يوم استهلكه خمسمائة و يوم الرهن الفا غرم خمسمائة و كانت رهنا
و يسقط من الدين خمسمائة و يكون الحكم في الخمسمائة الزيادة كانها هلكت بألفه و المعتبر
في ضمان القيمة يوم القبض لا يوم الفكك لان القبض السابق مضمون عليه لانه قبض
استيفاء الا انه يقرر عليه عند الهلاك فاذا ضمن الاجنبي القيمة و كان الدين مؤجلا
كانت القيمة رهنا مكانه و ان كان حالا و كان الضمان من جنس حقه اقتضى منه

(و كذلك) الحكم (ان)
استهلك الراهن الرهن اى
كالحكم المار في احتاق الراهن
العبد الموهون الا في السعاية
لاستحالة سعاية المستهلك
(و ان استهلكه اجنبي
فالرهن هو الخصم في تضمنه)
لانه احق بين الرهن حال
قيامه فكذا في استرداد ما قام
مقامه و الواجب على هذا
المستهلك قيمته يوم هلك
(يأخذ) الرهن (القيمة)
فتكون رهنا في يده) لانها

ثامنة مقام العين (وجناية الراهن على ٣٠٣) (الرهن مضمونة) لانه تفويت حق لازم محترم وتعلق مثله بالمال

يحمل المالك كالا جنبي
في حق الضمان (وجناية
المرتحن عليه) اى الرهن
(تسقط من الدين بقدرها)
اى الجناية لانه اتلف ملك
غيره فلزمه ضمانه واذا لزمه
وقد حل الدين سقط
بقدره وهذا اذا كان
الدين من جنس الضمان
والا لم يسقط منه شئ
والجناية على المرتحن
وللمرتحن ان يستوفى دينه
(وجناية الرهن على
الراهن وعلى المرتحن وعلى
مالهما هدر) اما كون
جنايته على الراهن هدر
فلانها جناية المملوك على
مالكه وهى فيما يوجب
المال هدر لانه المستحق
واما كون جنايته على
المرتحن هدر فلان هذه
الجناية لو اعتبرناها للمرتحن
كان عليه نظيرها لانها
حصلت في ضمانه فلا يفيد
وجوب الضمان مع وجوب
التخلص عليه درر والمراد
بالجناية على النفس ما يوجب
المال واما ما يوجب القصاص
فهو معتبر بالا جاع نهايه
(واجرة البيت الذى يحفظ
فيه الرهن) واجرة حافظه
(على المرتحن) لانه مؤنة
الحفظ وهو عليه (واجرة

فان بقى شئ كان للراهن وان لم يكن من جنس حقه طالب بدينه او ببيع القيمة (قوله
وجناية الراهن على الزهن مضمونة) لانه بجنايته مزيل ليد المرتحن عن ما جنى عليه
(قوله وجناية المرتحن عليه يسقط من دينه بقدرها) يعنى اذا كان الضمان على صفة
الدين اما اذا كان من خلافه فلا بد من التراضى ولانه بالجناية عليه غاصب فيضمن
قيمه بالغة ما بلغت فاذا ضمن جميع القيمة كان له المقاصة من ذلك بقدر دينه ويرد الفضل
على الراهن (قوله وجناية الرهن على الراهن والمرتحن وعلى اموالهما هدر) اما على الراهن
في نفسه وماله اذا كانت توجب المال فهدر اجاعا لان المولى لا يثبت له على عبده مال
وان كانت توجب القود اخذ بها العبد لانه مع مولاه فيما يوجب القود كالا جنبي واما
اذا جاعا على المرتحن في نفسه جناية توجب المال فان لم يكن في قيمته فضل عن الدين فهى
هدر عند ابي حنيفة لانا لو ائتمانها احتجنا الى اسقاطها لان حاصل الضمان على
المرتحن وعندهما تثبت الجناية في رقبة العبد سواء كان فيه فضل ام لا فان شاء الراهن
ابطل الرهن ودفع العبد بالجناية الى المرتحن وان شاء المرتحن قال لاتبى الجناية وهو
رهن على حاله واما اذا كان في الرهن فضل عن الدين فمن ابي حنيفة روايتان في رواية
ثبت حكم الجناية في قدر الامانة لان ما زاد على قدر الدين ليس في ضمانه فيصير كعبد
الوديعة اذا جنى على المودع وفي رواية لا يثبت حكمها لان مقدار الامانة في يده على
طريق الرهن واما اذا جنى في مال المرتحن جناية توجب المال ولم يكن فيه فضل عن
الدين فهى هدر لان الضمان لو لحقه لرجع به على المرتحن فلا معنى لاثبات شئ يعود
عليه وان كان فيه فضل فان الجناية تثبت في مقدار الامانة فملى هذا اذا فسد الرهن
متاعا للمرتحن قيمته القان وقيمة الرهن القان وهو رهن بالف فطلب المرتحن ان يأخذه
بقية المتاع فان شاء الراهن قضى عنه نصف ذلك وكان لنفسه على المرتحن وان كره
بيع العبد في ذلك كله فان بقى شئ بعد فكاك الرهن اخذ المرتحن نصفه والرهن نصفه
وان اختار المولى قضاء قيمة المتاع قيل له اقض نصفه لان حصة الامانة تامة وحصة
المضمون ناقصة فان قضى المولى النصف زال حكم الجناية وبقى العبد رهنا بحاله وان
كانت الجناية توجب القود فان القصاص يثبت للمرتحن ويسقط دينه لان الرهن تلف
بسبب في يده (قوله واجرة البيت الذى يحفظ فيه الرهن على المرتحن) وكذلك اجرة
الحافظ لان الرهن في ضمانه فان شرط الراهن للمرتحن اجرا على حفظ الرهن لا يستحق
المرتحن شيئا لان الحفظ عليه بخلاف الوديعة اذا شرط المودع للمودع اجرا في حفظها
فله الاجر لان الحفظ ليس بواجب عليه قال في الكرخي الحفظ واجب على المرتحن
ما كان مضمونا عليه ومالم يكن لان له حبس ذلك كله (قوله واجرة الراعى على الراهن)
لان الراعى يحتاج اليه لزيادة الحيوان ونماؤه فصار كفقته واما اجرة المأوى والمريض
واجرة الحارس فعلى المرتحن (قوله ونفقة الرهن على الراهن) بخلاف المبيع قبل القبض
فان نفقته على البائع قال في الواقعات رجل باع عبدا برغيف بيته فلم يتقاضا حتى

الراعى لو الرهن حيوانا (ونفقة الرهن) لو انسانا وعشره او خراجا لوضاعا (على الراهن) والاصل فيه ان كل ما يحتاج

اليه لصحة الرهن بنفسه ونقته فعل الراهن لانه ملكه وكل ما كان ﴿ ٣٠٤ ﴾ لحفظه فعل المرتهن لان حبسه له

اكل العبد الرغيف صار البايع مستوفيا للتمن بخلاف ما اذا رهن دابة بغير شير فاكلت الدابة الشعر لم يصير المرتهن مستوفيا لشي من الدين والفرق ان نفقة البيع على البايع مادام في يده فصار مستوفيا ونفقة المرهون على الراهن فلا يصير مستوفيا وانما كانت نفقته على الراهن لقوله عليه السلام « له غنمه وعليه غرمه » يعني الراهن غنمه منافعه وغرمه نفقته. وكسوته ولانه ملكه فكانت نفقته عليه كالوجر وكذا اذا مات كان كغنمه على الراهن وكذا اذا كان الرهن حيوانا فطفله على الراهن ولو كان امة فولدت فاجرة الظئر على الراهن وكذا سقى الثجبر وتلقيح النخل وجزازة والقيام بمصلحه على الراهن سواء كان فيه فضل عن الدين ام لا فان اتفق المرتهن على الرهن بغير اذن الرهن والرهن غائب فنتطوع فان امره القاضي بذلك فهو دين على الراهن لان القاضي له ولاية على الغائب ولا يصدق المرتهن على النفقة الا بينة او تصديق الراهن وان ابق العبد المرهون ان كانت قيمته والدين سواء فالجعل على المرتهن وان كانت قيمة الرهن اكثر كان على المرتهن بقدر المضون وعلى الراهن بقدر الامانة وان اصاب الرقيق جراحة او دبرت الدابة فاصلاح ذلك ودواء على المرتهن اذا لم يكن في الرهن فضل من الدين فان كان فيه فضل فعليه جميعا بالحساب (قوله ونماؤه لراهن يكون رهنا مع الاصل) يعني ان شاء المرتهن اخذه وان شاء تركه عند الراهن والنماء مثل الابن والولد والصوف وثمار الثجبر والنخل فاما غلة الدار واجرة العبد فلا يدخل في الرهن لانه ليس من نفس الرهن فلا يدخل تحت عقده كما لو اكتسب العبد كسبا او وهب له هبة فان اجره المرتهن بغير اذن الراهن كانت الاجرة للمرتهن وعليه ان يتصدق بها لانها حصلت له من وجه محظور (قوله فان هلك هلك بغير شيء) يعني النماء (قوله وان هلك الاصل وبقي النماء افنكه الراهن بضم بضم الدين على قيمة الرهن يوم القبض وعلى قيمة النماء يوم الفكك فا اصاب الاصل سقط من الدين وما اصاب النماء افنكه الراهن به) وانما قسم على قيمة الاصل يوم القبض لان الرهن دخل في ضمانه بالقبض فاعتبرت قيمته عنده وانما اعتبرت قيمة النماء يوم الفكك لان النماء قبل الفكك غير مضمون عليه وبالفكك يضمن فاعتبرت قيمته يوم دخوله في الضمان فان لم يفنكه الراهن بعد هلاك الام حتى مات ذهب بغير شيء وصار الولد كأن لم يكن وسقط الدين بهلاك الام لانه لاحصة لولد قبل الفكك وصورة المسئلة رجل رهن شاة تساوى عشرة بعشرة فولدت ثم هلك قسم الدين على قيمة الشاة يوم رهنه وعلى قيمة الولد في الحال فان كانت قيمته في الحال عشرة هلكت الشاة بمعتمتها وهو نصف الدين خمسة دراهم فان ازدادت قيمة الولد بعد هلاك الام حتى صارت تساوى عشرين بطلت تلك القيمة وتبين ان حصة الام كانت ثلاثة وثلاثا ولو صارت قيمة الولد ثلثين تبين ان حصة الام الرابع ولو انتقصت قيمة الولد بعد ذلك حتى صارت خمسة تبين ان حصة الام ثلثا الدين وهي ستة وثلثان ولو رهن جارية فولدت عند المرتهن من غير مولاها ثم ماتت وبقي الولد واراد الراهن افنكاكه فان كان الدين مائة وقيمة الام خمسين وقيمة الولد عشرين

(ونماؤه) اي الرهن كالولد والثر والابن والصوف (لراهن) لانه نماء ملكه (فيكون رهنا مع الاصل) لانه يبع له لكونه متولدا منه بخلاف ما هو يدل من المنفعة كالكسب والاجرة وكذا الهبة والصلقة فانها غير داخله في الرهن وتكون لراهن والاصل ان كل ما يتولد من عين الرهن يسرى اليه حكم الرهن وما لا يجمع الفتاوى (فان هلك) النماء (هلك بغير شيء) لان الاتباع لا سقطها بما يقابل بالاصل لانها لم تدخل تحت العقد مقصودا اذا الفظ لا يتناولها (وان هلك الاصل وبقي النماء افنكه الراهن بحصته) من الدين لانه صار مقصودا بالفكك والتبع يقابله حصه اذا كان مقصودا وحيد (بضم الدين على قيمة الرهن يوم القبض) لانه يصير مضمونا بالقبض (وقيمة النماء يوم الفكك) لانها نصير مقصودة بالفكك اذا بقي الى وقته (فا اصاب الاصل سقط من الدين) بقدره لانه يقابله الاصل مقصودا (وما اصاب النماء افنكه الراهن به) اي بما اصابه كالوكان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم القبض عشرة

وقيمة الغناء يوم الفك خمسة ثلث العشرة حصاة ﴿ ٣٠٥ ﴾ الاصل فيسقط و ثلث العشرة حصاة الغناء فيفك به (ويجوز

الزيادة في الرهن) كأن
يرهن ثوبا بعشرة ثم يزيد
الراهن ثوبا آخر ليكون
مع الاول رهنا بالعشرة
وتعتبر قيمتها يوم القبض
ايضا (ولا يجوز) الزيادة
(في الدين عند ابي حنيفة
ومحمد) كأن يقول اقرضني
خسة اخرى على ان يكون
الثوب الذي عندك رهنا
بخمسة عشر فلا يلحق
باصل العقد (ولا يصير الرهن
رهنا بها) لان الزيادة
في الدين توجب الشروع
في الرهن وهو غير مشروع
عندنا والزيادة في الرهن
توجب الشروع في الدين
وهو غير مانع من صحة
الرهن هدايه وقال ابو
يوسف تجوز الزيادة
في الدين ايضا قال في التجميع
واعتمد قولهما النفي
وبرهان الائمة المحبوبي
كما هو الرسم (واذا رهن
عينا واحدة عند رجلين)
ولو غير شريكين (بدين
لكل واحد منهما جائز
وجميعها رهن عند كل
واحد منهما) لان الرهن
اضيف الى جميع العين
بصفقة واحدة ولا شروع
في دو موجه الحبس بالدين
وهو لا يتجزى فصار

فانك تقسم الدين عليهما فما اصاب الام سقط من الدين وذلك خسة اسباعه اى خسة
اسباع المائة وهو احد وسبعون وثلاثة اسباع وما اصاب الغناء وهو سبعمائة
وعشرون واربعة اسباع افكك الراهن به ولو كان الدين عشرة وقيمة الزيادة يوم الفكك
خسة وقيمة الاصل عشرة فهلك الاصل يفتك الزيادة بثلث العشرة وهو ثلاثة وثلث
ولو كانت قيمة الزيادة يوم الفكك عشرين وقيمة الاصل عشرة والدين عشرة فهلك
الاصل يفتك الزيادة بثلث العشرة وهو ستة وثلثان ولو نقصها الولادة جبر النقصان
بالولد حتى لو نقصت من قيمتها عشرة والولد يساوى عشرة لا يسقط من الدين شئ
(قوله ويجوز الزيادة في الرهن) وهذا عندنا وقال زفر لا يجوز فاذا حلت الزيادة
في الرهن يقسم الدين على قيمة الاولى يوم القبض وعلى قيمة الزيادة يوم قبضت حتى
لو كانت قيمة الزيادة يوم قبضها خمسمائة وقيمة الاولى يوم القبض الف والدين الف يقسم
الدين اثلاثا يكون في الزيادة ثلث الدين وفي الاصل ثلثا وان كانت قيمة الزيادة مائتين
ففيها سدس الدين ولا يعتبر نقصان قيمة الاولى في السر لان الضمان يتعلق بالقبض فالمعتبر
بالقيمة يوم القبض وان نقص الاصل في يده ذهب من الدين بقدر النقصان فان زاده
الراهن بعد نقصان الاصل رهنا اخر قسمت ما بقى من الدين في الاول على قيمة الباقي
منه وعلى قيمة الزيادة يوم قبضت وكان الدين فيهما على قدر ذلك كرجل رهن جارية
تساوى الفا بالف ثم اعوت فزاده عبدا يساوى الفا فقد ذهب باعوارها نصف الدين
وبقى فيها خمسمائة مقسومة على قيمتها عوراء وعلى قيمة العبد الزيادة يوم قبض فيكون
في العبد ثلثا وخمسمائة وهو ثلث الالف ان هلك هلك بثلث الالف وان هلك الموراء
ذهب بهلاكها ثلث خمسمائة وقد ذهب بالموراء خمسمائة (قوله ولا يجوز في الدين)
هذا (عند ابي حنيفة ومحمد وزفر ولا يصير الرهن رهنا بها وقال ابو يوسف هو جائز)
فابو يوسف سوى بين المستلذين فقال تجوز الزيادة في الرهن والزيادة في الدين وزفر
سوى بينهما ايضا وقال لا يجوز كلاهما وما فرقا بينهما فقال لا زيادة الرهن على الرهن جائزة
والزيادة في الدين لا يجوز لان الزيادة في الرهن تؤدي الى شروع الدين وذلك لا يمنع
صحة الرهن لانه لو رهن بنصف الدين رهنا جاز وشروع الرهن يمنع صحة الرهن فافترا
وصورة الزيادة في الدين اذا رهن عبدا يساوى الفين بالف ثم استقرض الراهن من المرتهن
الفا اخرى على ان يكون العبد رهنا بهما جميعا فانه يكون رهنا بالالف خاصة ولو هلك
يهلك بالالف الاول ولا يهلك بالفين وكذا اذا رهن عبدا بمائة وقيمتها مائتان ثم اخذ
الراهن من المرتهن مائة اخرى على ان يكون العبد رهنا بالدين ثم مات العبد فانه يسقط
الدين الاول والفضل من العبد امانة ويبقى الدين الثاني بلا رهن وهذا معنى قوله
ولا يصير الرهن رهنا بها وقال ابو يوسف الزيادة في الدين جائزة ويسقط بموت الدينان
جميعا (قوله واذا رهن عينا واحدة عند رجلين بدين لكل واحد منهما جاز وجميعها
رهن عند كل واحد منهما) لان الرهن اضيف الى جميع العين في صفقة واحدة

بجوسا بكل منهما بخلاف الهبة من رجلين (٣٩) (ل) (جوهره) حيث لا تجوز عند ابي حنيفة لان المقصود منها الملك والعين

الواحدة لا يتصور كونها لكل الكل منهما كالأب لا بد من الانقسام وهو ينافي في المقصود درر ثم ان تهاينا فكل واحد منهما في نوبته كالعديل في حق الآخر وهذا اذا كان عمالا ينجزى و الا فلي كل حبس النصف فلو دفع له كله ضمنه عنده خلا فالحما واصله مسئلة الوديعة درر عن الزبلى (والمضمون على كل ٣٠٦) واحد منهما اى المرهنتين (حصته دينه

ولاشيوع فيه وهذا بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يجوز عند ابي حنيفة لان المقصود بالهبة الملك ويستحيل ان تكون الهبة ملكا لهذا وملكا لهذا فلا بد ان يكون كل واحد منهما مالكا للنصف فيحصل قبضه في مشاع فلا تصح الهبة واما الرهن فالمقصود منه الوثيقة لا الملك ويمكن ان يجعل جميع الرهن وثيقة لهذا وجميعه وثيقة لهذا فلا يؤدي الى الاشاعة (قوله والمضمون على كل واحد منهما حصته دينه منها) اى من العين لان عند الهلاك يصير كل واحد منهما مستوفيا حصته اذا استيفاء مما تجزى فكان المضمون عليه مقدار ذلك (قوله فان قضى احدهما دينه كانت كلها رهنا في يد الآخر حتى يستوفى) لانها في ايديهما رهن واحد فان هلك الرهن عنده بعد قضاء دين صاحبه استرد من الدين قضاء ما اعطاه لانه مادام في يد الآخر فحكم الرهن باق عليه فصار كالرهن من واحد اذا استوفى دينه ثم هلك الرهن في يده بعد ذلك (قوله ومن باع عبدا على ان يرهنه المشتري بالثمن شيئا بعينه فامتنع المشتري من تسليم الرهن لم يجبر عليه وكان البايع بالخيار ان شاء رضى بترك الرهن وان شاء فسخ البيع الا ان يدفع المشتري الثمن حالا او يدفع قيمة الرهن رهنا) اما جواز شرط الرهن في البيع فهو استحسان والقياس ان يفسد البيع لانه شرط في العقد منفعة للبايع لا يقتضيها العقد وجه الاستحسان ان الثمن الذي به رهن او ثمن من الثمن الذي لا رهن به فصار ذكر ذلك صفة في الثمن وشرط صفات الثمن لا يفسد العقد وهذا اذا كان مينا اما اذا لم يمين الرهن فالبيع فاسد ولهذا شرط الشيخ بقوله بعينه ولو شرط في البيع رهنا مجهولا وانقضا على تعيين الرهن في المجلس جاز العقد وقوله فامتنع المشتري من تسليم الرهن لم يجبر عليه هذا قولنا وقال زفر يجبر لان الرهن اذا شرط في البيع صار حقا من حقوقه ولنا ان الرهن عقد تبرع من جانب الراهن ولا اجبار على التبرعات ولكن البايع بالخيار على ما ذكر الشيخ لانه مارضى الابيه فيبيع لفواته الا ان يدفع الثمن حالا للحصول المقصود ومن اشترى شيئا بدراهم فقال للبايع امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فالثوب رهن عند ابي حنيفة لانه اتى بما يبنى عن معنى الرهن وهو الحبس الى وقت الاعطاء والبرة في العقود للماني وقال ابو يوسف وزفر لا يكون رهنا بل يكون وديعة لان قوله امسك يحتمل الرهن ويحتمل الابداع فيقضى باقلهما شيئا وهي الوديعة بخلاف ما اذا قال امسكه بدينك او بمالك فانه لما قبله بالدين فقد عين جهة للرهن قلنا لماسمه الى الاعطاء علم ان مراده الرهن (قوله والمرهنتين ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله) يبنى ولده الكبير الذي في عياله والمراد بخادمه هو الحر الذي

منها) اى العين لانه عند الهلاك يصير كل منهما مستوفيا حصته لان الاستيفاء ينجزى (فان قضى الراهن (احدهما) اى المرهنتين (دينه كانت) العين (كلها) رهنا في يد الآخر حتى يستوفى دينه) لما سران العين كلها رهن في يد كل منهما بلا تفرق (ومن باع عبدا على ان يرهنه المشتري بالثمن شيئا بعينه) او يعطى كفيلا كذلك حاضرا في المجلس جاز لانه شرط ملائم للعقد لان الكفالة والرهن للاستيثاق وهو يلازم الوجوب لكن لا يلزم الوفاء به لعدم لزومه (فان امتنع المشتري (من تسليم الرهن) المشروط (لم يجبر عليه) اى على تسليمه لعدم تمام الرهن لما سر من ان تمامه بالتبض (وكان البايع بالخيار ان شاء رضى بترك الرهن وان شاء فسخ البيع) لفوات الوصف المرغوب فيه (الا ان يدفع المشتري الثمن حالا) للحصول

المقصود (او يدفع قيمة الرهن رهنا) مكانه لان بدلا استيفاء ثبتت على الماني وهو القيمة قيد بالمعين لانه (اجر) اذا لم يكن المشروط رهنا وكفا لانه ينافي هذا البيع وقيدنا بحضور الكفيل بالمجلس لانه اذا كان غائبا حتى افترا ففسد البيع وتامد في البحر (والمرهنتين ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده) الكبير الذي في عياله (وخادمه الذي في عياله) لانه انما يحفظ

اجر نفسه (عوله وان حفظه بغير من في عياله او اودعه ضمن) لان يد المرتن غير ايديهم فصار بالدفع متديا وهل المرتن ان يضمن المودع قال ابو حنيفة لا وعندهما ان شاء ضمنه فان ضمنه رجع على المودع (قوله واذا تعدى المرتن في الرهن ضمنه ضمان القصب بجميع قيمته) لانه بالتعدى خرج من ان يكون بمسكاله بالاذن وصار كأنه اخذه بغير اذنه فيصير غاصبا ولان الزيادة على مقدار الدين امانة والامانات تضمن بالتعدى فان رهنه خاتما لجعله في حصره فهو ضامن لانه تمتد بالاستعمال لانه غير مأذون فيه وانما الاذن بالحفظ وهذا لبس واليمنى واليسرى في ذلك سواء وان جعله في بقية الاصابع كان رهنه عاقبه لانه لا يلبس كذلك عادة فكان حفظا لالبس وكذا الثوب ان لبسه لبسا متادا ضمن وان جعله على عاتقه لم يضمن وان لبس خاتما فوق خاتم ان كان ممن عادته يحتمل بلبس خاتمين ضمن وان كان لا يحتمل به فهو حافظ فلا يضمن (قوله واذا اعاد المرتن الراهن الرهن فقبضه خرج من ضمانه) لانه باستعارته وقبضه من المرتن ازال القبض الموجب للضمان (قوله فان هلك في يد الراهن هلك بغير شيء) لفوات القبض المضمون (قوله وللمرتن ان يسترجعه الى يده فاذا اخذه عاد الضمان) يعنى بغير استيناف عقد لان قبض العارية لا يتعلق به الاستحقاق فبقى الرهن على ما هو عليه ولومات الراهن والرهن في يده عارية فالمرتن احق به من سائر الغرماء ولو اعاره احدهما اجنبيا باذن الآخر سقط حكم ضمان الراهن في حاله ولكل واحد منهما ان يرد رهنه كما كان وهذا بخلاف الاجارة والهبة من اجنبي اذا باشره احدهما باذن الآخر بحيث يخرج من الرهن ولا يعود اليه الا برهن مستأنف ولومات الراهن قبل الرهن الى المرتن كان المرتن اسوة الغرماء فيه لانه قد تعلق بالرهن حق لازم بهذه التصرفات فيطلب به حق الرهن اما بالعارية فلا يتعلق به حق لازم فافتقر وان استعاره المرتن من الراهن فهلك قبل ان يأخذ في العمل هلك على ضمان الراهن لبقاء يد الراهن وكذا اذا هلك بعد الفراغ من العمل لا ارتفاع يد العارية وبقاء يد الراهن فعاد ضمانه وان هلك في حالة العمل هلك بغير ضمان لان يد العارية امانة وهى حادثة بعد زوال قبض الرهن وكذا اذا اذن الراهن للمرتن بالاستعمال ومن استأجر شيئا ليرهنه فارهنه به من قليل او كثير فهو جائز وهذا اذا لم يسم له ما يرهنه به فان سمي له قدرا من الدين فليس له ان يرهنه باقل منه ولا اكثر وكذا اذا سمي له صنف من الدين ليس له ان يرهنه بصنف غيره وانما لم يجوز ان يرهنه باقل مما سمي لان المير رضى ان يجعله مضمونا بذلك القدر حتى اذا هلك رجع به فاذا جعله مضمونا باقل منه لم يحصل الفرض من الضمان وانما لم يجوز ان يرهنه باكثر مما سمي له لانه لم يرض ان يستوفى من ماله الا ذلك القدر ولان المير يتوصل الى اخذ عاريته بقضاء دين المرتن فاذا اذن في مقدار يتمكن من ادائه لم يجوز ان يرهنه باكثر منه فيجوز عن ادائه فان رهنه بغير مسمى له من القدر او النصف فهو مخالف

عادة هؤلاء وهذا لان عينه امانة في يده فصار كالوديعة هداية (وان حفظه بغير من في عياله) ولو ابنه او اجيره (او اودعه) او اعاره او آجره (ضمن) لان يده غير ايديهم فكان بالدفع اليهم متديا (واذا تعدى المرتن في الرهن ضمنه ضمان القصب بجميع قيمته) لانه بالتعدى صار غاصبا (واذا اعاد المرتن الراهن للرهن فقبضه) الراهن (خرج) الرهن (من ضمان المرتن) لانه باستعارته وقبضه انتقض القبض الموجب للضمان (فان هلك) الرهن (في يد الراهن هلك بغير شيء) تلفد في يد مالكه (وللمرتن ان يسترجعه الى يده) لان المرتن بمنزلة المالك في حق الحبس ولومات الراهن والرهن في يده عارية فالمرتن احق به من سائر الغرماء (فاذا اخذه) المرتن (عاد الضمان) له ودينيه وهو

فيضمن قيمة الرهن ان هلك في يد المرتهن لانه تصرف في ملكه على وجه لم يأذنه فيه فصار غاصبا والمعير ان يأخذه من المرتهن ويفسخ الرهن وكذا اذا استعاره ليرهنه عند رجل بعينه فرهته عند غيره لان المالك رضى بيد مخصوصة ولم يرض بغيرها وكذا اذا قال له ارهته بالكوفة فرهته بالبصرة كان ضامنا لانه متعد ثم ان شاء المعير ضمن المستعير ويتم عد الرهن بينه وبين المرتهن لانه ملكه باداء الضمان فتبين انه ملك رهن نفسه وان شاء ضمن المرتهن ويرجع المرتهن بما ضمن وبالدین على الراهن فان هلك في يد المرتهن وقد رهنه على الوجه الذي استعاره غير مخالف ضمن الراهن للمعير قدر ما سقط عنه بهلاك الرهن من الدين لانه وفي دينه منه باسره فكلن له الرجوع عليه بما وفي ولا يلزمه اكثر من ذلك والمعير متطوع في الزيادة ولو عجز المستعير عن فكك الرهن فاقتكه ماله رجع بما كان الرهن يهلك به ولا يرجع باكثر من ذلك بيبانه اذا اعاره عبدا قيمته مائة واذن له ان يرهنه بمائتين فاقتكه المعير بمائتين رجع بمائة لان العبد لو هلك في يد المرتهن صار مستوفيا لهذا القدر ولم يكن للمعير ان يرجع باكثر منه فكذا اذا قضا بنفسه لم يرجع باكثر منه (فصل)

قال في الكرخي اذا أجر الراهن الرهن من المرتهن خرج من الرهن ولا يعود اليه الا بالاستئناف وكذا اذا أجره الراهن من غير المرتهن فاجازه المرتهن او أجره المرتهن من غيره فاجازه الراهن جازت الاجارة وخرج المرهون من الرهن ولم يعد اليه لان الاجارة عقد يتعلق بها الاستحقاق فاذا تراعى عليها كان ابطلا للرهن لانها لا تصح مع بقاء الرهن فكانت تفسخا وفي المحجدي ليس للمرتهن ان يؤجر الرهن فان أجره بغير اذن الراهن وسلمه الى المستأجر وهلك في يد المستأجر كان الراهن بالخيار ان شاء ضمن المرتهن قيمته وقت التسليم الى المستأجر ويكون رهنا مكانه وان شاء ضمن المستأجر فان ضمن المستأجر رجع بما ضمن على المرتهن لانه غره ولا يجب عليه الاجرة وان ضمن المرتهن لا يرجع بما ضمن على المستأجر ولكن يرجع عليه بما استوفى من المنافع الى وقت الهلاك ولا يطيب له ولو لم يهلك الرهن واسترده المرتن عاد رهنا كما كان وان أجره المرتن باذن الراهن او الراهن باذن المرتن او أجر صاحبهما بغير اذن صاحبه ثم اجازها صحت الاجارة وبطل الرهن وتكون الاجرة للراهن وولاية قبضها الى العائد ولا يعود رهنا اذا انقضت مدة الاجارة الا بالاستئناف وليس للراهن ان يرهن الرهن فان رهنه فاجاز المرتن بطل الرهن الاول (قوله واذا مات الراهن باع وصيه الرهن وقضي الدين) لان وصيه قائم مقامه (قوله فان لم يكن له وصى نصب القاضي له وصيا واسره بيعه) هذا اذا كان ورثه صغارا اما اذا كانوا اكبرا فهم يتخلفون الميت في المال فكان عليهم تخليصه والله اعلم

القبض (واذا مات الراهن باع وصيه الرهن) لقيامه مقامه (وقضى به) الدين فان لم يكن له وصى نصب القاضي له وصيا واسره بيعه لان القاضي نصب ناظرا لحقوق المسلمين اذا عجزوا عن النظر لانفسهم والنظر في نصب الوصى ليؤدي ما عليه ويستوفي ماله هداية

كتاب الحجر • هولعة المنع وشرعاً منع من نفاذ تصرف قولي (و) الأسباب الموجبة للحجر ثلاثة الصغر (لأنه كان غير مميز كان عديم العقل وإن كان مميزاً فقله ناقص (والرق) لأنه وإن كان فيه أهلية لكنه يحجر عليه رعاية لحق المولى كيلا تبطل منافع عبده بإجماع نفسه (والجنون) لأنه إن كان عديم الإفاقة كان عديم العقل كالصبي الغير المميز وإن وجدت منافع عبده بإجماع نفسه (والجنون) لأنه إن كان عديم الإفاقة كان عديم العقل كالصبي الغير المميز وإن وجدت

كتاب الحجر

في بعض الاوقات كان ناقص العقل (ولا يجوز تصرف الصبي) الغير المميز مطلقا ولا المميز (الا باذن وليه) فان اذن له وليه جاز تصرفه لان اذن المولى آية اهليته اذ لو لا اهليته لم يأذن له (ولا يجوز) تصرف العبد (الا باذن سيده) لان منعه لحق المولى فاذا اذن له فقد رضى باسقاط حقه فيتصرف باهليته ان كان بالغاً عاقلاً وان كان صغيراً كان بمنزلة الحر الصغير (ولا يجوز تصرف الجنون المطلوب على عقله (بحال) اي في جميع الاحوال سواء كان باذن المولى او لم ياراد بالمطلوب الذي لا يفيق واما الذي يحسن ويفيق فحكمه كمميز نهائياً (ومن باع من هؤلاء شيئاً) الاشارة الى الصبي والعبد بطريق اطلاق الجمع على ما فوق الواحد او الى الثلاث ويراد الجنون الذي يحسن ويفيق بدليل قوله وهو يعقل البيع فانه كالميز كما مر (او اشتراه وهو يعقل البيع) بان يعلم ان البيع سالب والشراء

الحجر في اللغة المنع ومنه سمي الحجر لصلابته لأنه يمنع العين عن ان تؤثر فيه ومنه سمي الحطيم حجراً لأنه منع من البيت . وفي الشرع عبارة عن المنع عن التصرفات على وجه يقوم النير فيه مقام المحجور عليه (قوله رجه الله لاسباب الموجبة للحجر ثلاثة) اراد بالموجبة المثبتة (قوله الصغر والرق والجنون ولا يجوز تصرف الصبي الا باذن وليه) المراد الصبي الذي يعقل اما غيره فلا يجوز ولو اذن له وليه وتفسير العاقل ان يعلم ان البيع سالب والشراء جالب ويعلم انه لا يجمع الثمن والثمن في ملك واحد قال في شاهان ومن علامة كونه غير عاقل اذا اعطى الحلواني فلوساً فأخذ الحلوى وجعل يبكي ويقول اعطاني فلوساً فهذا علامة كونه غير عاقل وان اخذ الحلوى وذهب ولم يسترد الفلوس فهو عاقل (قوله ولا يجوز تصرف العبد الا باذن سيده) كي لا تملك رقبته بتملك الدين به وبالاذن رضى بفوات حقه (قوله ولا يجوز تصرف الجنون المطلوب على عقله بحال) اي سواء اذن له فيدهام لا والمراد به الذي لا يفيق اصلاً اما اذا كان يفيق ويسقل في حال افاقته فتصرفه في حال افاقته جائز (قوله ومن باع من هؤلاء شيئاً او اشتراه) المراد الصبي والبرقي اطلق لفظ الجمع على الاثنين وهو جائز كما في قوله تعالى ﴿ فان كان له اخوة ﴾ والمراد الاخوان وقيل اراد به العبد والصبي والجنون الذي لا يفيق (قوله وهو يعقل المقصد) يقصد به اي ليس بهازل ولا خاطئ فان بيع الهازل لا يصح وان اجازته المولى (قوله قالولي بالخيار ان شاء اجازته اذا كان فيه مصلحة وان شاء فسخه) يحتز من النبن الفاحش فانه لا يجوز وان اجازته المولى بخلاف النبن اليسير فان قيل التوقف عندكم في البيع اما الشراء فانه لا يتوقف فان الاصل فيه النفاذ على المباشرة قلنا نعم اذا وجد نفاذاً على العاقد كما في شراء الفضولي وهنا لم يوجد النفاذ لعدم الاهلية او لضرر المولى فاقوقفنا (قوله وهذه الممانى الثلاثة توجب الحجر في الاقوال) يريد في الصبي الذي لا يعقل والمأذون الذي لا يعقل البيع والشراء اما اذا كان الصبي المأذون يعقل البيع والشراء فانه يؤخذ باقواله في الاموال كما يؤخذ في الافعال حتى لو اقران لمفلان عليه مائة درهم لزمه وكذا العبد المأذون يؤخذ باقواله كما يؤخذ بافعاله فان كان للعبد كسب سلم منه للمقرله فان لم يف ببيع العبد فيه والصبي ينتظر حتى يستق (قوله دون الافعال) لان الافعال لا مرد لها لوجودها حساً ومشاهدة بخلاف الاقوال لان اعتبارها بالشرع والقصد من شرطه الا اذا كان فعلاً يتعلق

جالب (ويقصده) بان يكون غير هازل (قالولي بالخيار ان شاء اجازته اذا كان فيه مصلحة وان شاء فسخه) لان عقدهم بتقديم موقفاً لاحتمال الضرر فاذا اجاز من له الاجازة فقد تمين جهة المصلحة فتفد (وهذه الممانى الثلاثة) المذكورة اعلم (توجب الحجر في الاقوال دون الافعال) لانها لا مرد لها

به حكم يندرى بالشبهات كالحدود والقصاص فيجعل عدم القصد في ذلك شبهة في حق الصبي والمجنون وانما لم توجب هذه المعاني الجرم في الافعال لان الافعال تصح منهم كما تصح من غيرهم ولهذا قالوا ان استيلاء المجنون صحيح لان الفعل يصح منه و او اقر بالاستيلاء لم يصح منه لان اقراره ناقص و او ملك الصبي والمجنون ذا رحم محرم منهما حتى عليهما لان الملك يصح منهما و او اعتقه بالقول لم يصح لما ذكرنا و صورة استيلاء المجنون ان يدخل في ملكه جارية قد ولدت منه بنكاح (قوله والصبي والمجنون لا يصح عقودهما و لا اقرارهما) لانه لا قول لهما اما النفع المحض فيصح منهما مباشرة مثل قبول الهبة والصدقة و كذا اذا آجر الصبي نفسه و مضى الى ذلك العمل وجبت الاجرة استحسانا و يصح قبول بدل الخلع من العبد المحجور بغير اذن المولى لانه نفع محض و يصح عبارة الصبي في مال غيره و طلاق غيره و عتاق غيره اذا كان وكيل (قوله ولا يقع طلاقهما ولا عتاقهما) لقوله عليه السلام : كل طلاق واقع الاطلاق الصبي والمنقوض و العتاق يتمم مضره لان الطلاق والعتاق اسقاط حق ولا يصح من الصبي والمجنون كالهبة والبراءة و لا وقوف للصبي على المصلحة في الطلاق بحال لعدم الشهوة و لا وقوف للمولى على عدم التوافق لاحتمال وجود التوافق على اعتبار بلوغه حد الشهوة فلهذا لا يتوقفان على اجازته ولا يتقدان بمباشرته بخلاف سائر العقود و يعنى بالطلاق طلاق امرأته اما اذا وكل الرجل صليا بطلاق امرأته فطلقها طلقت امرأته الموكلة و يعنى بالعتاق ايضا اذا كان بالقول اما اذا ملك ذا رحم محرم منه حتى عليه (قوله و ان اتلفا شيئا لزمهما ضمانه) لان الافعال تصح منهما و لان الاتلاف موجب للضمان و لا يتوقف على القصد كما في مال يتلف بانقلاب النائم عليه والحائض المسائل بعد الاشهاد (قوله فاما العبد فاقواله نافذة في حق نفسه غير نافذة في حق مولاه) اما نفوذها في حق نفسه فقيام اهليته واما عدم نفوذها في حق مولاه فرعاية لجانب المولى لان نفادها لا يعبرى عن تعلق الدين برقبته او كسبه و كل ذلك مال المولى (قوله فان اقر بما لزمه بعد الحرية) لوجود الاهلية وزوال المانع (قوله ولم يلزمه في الحال) لقيام المانع * واعلم ان العبد لا يخلو اما ان يكون مأذونا او محجورا فان كان محجورا فانه يؤاخذ بأفعاله دون اقواله الا فيما يرجع الى نفسه مثل القصاص وحد الزنا وشرب الخمر وحد القذف فانه يصح اقراره فيها وحضرة المولى ليس بشرط وهذا اذا اقر و اما اذا اقيم عليه البينة لحضرة المولى شرط عندهما وقال ابو يوسف ليس بشرط و لو استهلك العبد مالا فانه يؤخذ منه واما الاقرار بالجناية التي توجب الدعوى او القداء فانما لا تصح منه محجورا كان او مأذونا واما المأذون فاقارره بالدبوع والغصب واستهلاك الودائع والمواري والجبايات في الاموال جائز وان اقر به امرأه و صدقته المرأة فانه لا يصح في حق المولى ولا يؤاخذ به الا بعد الحرية وان

لوجودها حسا و مشاهدة بخلاف الافعال لان اعتبارها موجودة بالشرع والقصد من شرطه الا اذا كان فعلا يتعلق به حكم يندرى بالشبهات كالحدود والقصاص فيجعل عدم القصد في ذلك شبهة في حق الصبي والمجنون هدايه (فالصبي والمجنون لا يصح عقودهما ولا اقرارهما ولا يقع طلاقهما ولا عتاقهما) لعدم اعتبار اقوالهما (و ان اتلفا شيئا لزمهما ضمانه) لوجود الاتلاف حقيقة و عدم افتقاره الى القصد كما في النائم اذا انقلب على مال فالتلف لزمه الضمان (واما العبد فاقواله نافذة في حق نفسه) لقيام اهليته (غير نافذة في حق مولاه) رعاية لجانبه لان نفادها لا يعبرى عن تعلق الدين برقبته او كسبه وفى ذلك اتلاف مال المولى (فان اقر بما لزمه بعد الحرية) لوجود الاهلية وانقضاء المانع (ولم يلزمه في الحال) لوجود

اقر باقتصاص امرأة بالاصبع فندهما هذا اقرار بالجنابة فلا يصح الا بتصديق المولى
وعند ابي يوسف هذا اقرار بالمال فيصح (قوله) وان اقر بمعد او قصاص لزمه
في الحال) لان هذا اقرار على نفسه وهو غير متهم فيه * واعلم ان العبد اذا قتل
رجلا عدا وجب عليه القصاص وان كان خطأ او كان فيما دون النفس عدا او خطأ
فانه يجب على المولى اما دفعه واما فداؤه بارش الجنابة فان اختار الفداء وجب الارش
حالا وكذا اذا اختار دفع العبد دفعه حالا ايضا ولو انه لما قتل رجلا عدا وجب
عليه القصاص اعتقه مولاه فان المولى لا يلزمه شيء لان العبد صار حرا وهو محل
للقصاص ولو كان لقتيل وليان فمما احدهما بطل حقه وانقلب نصيب الآخر
مالا وله ان يستسعى العبد في نصف قيمته ولا يجب على المولى شيء لانه انقلب مالا
بعد الحرية ويجب نصف القيمة لان اصل الجنابة كان في حال الرق ولو اقر العبد
بقتل الخطأ لم يلزم المولى شيء وكان في ذمة العبد يؤخذ به بعد الحرية كذا في المجعدي
وفي الكرخي اذا اقر العبد بجنابة الخطأ وهو مأذون او محجور فاقراره باطل فان
اعتق بعد ذلك لم يقع شيء من الجنابة اما المحجور فانه اقرار بمال فلا يتعلق باقراره
حكم كاقتراره بالدين واما المأذون فاقتراره جائز بالديون التي تلزمه بسبب التجارة
لانها هي المأذون فيها فاما الجنابة فلم يأذن فيها المولى فالمأذون فيها كالمحجور
(قوله) وينفذ طلاقه (لقوله عليه السلام) كل طلاق واقع الاطلاق السبي
والعتوه * وقال عليه السلام * لا يملك العبد والمكاتب شيئا الا الطلاق * ولانه غير
متهم في ذلك وليس فيه ابطال ملك المولى ولا تقويت منافعه فنفذ قال في النوازل
والعتوه من كان مختلط الكلام فاسد التدبير لكنه لا يضرب ولا يشتم كما فعله المجنون
(قوله) ولا يقع طلاق مولاه على امرأته (لقوله عليه السلام) الطلاق بيد من
ملك الساق * ولان الحل حصل للعبد فكان الرفع اليه دون المولى (قوله)
وقال ابو حنيفة لا يجزى على السفيه اذا كان حرا بالفا عاقلا (السفيه خفيف العقل
الجاهل بالامور الذي لا يتميز له الصائل بخلاف موجب الترع وانما لم يحجر عليه
عند ابي حنيفة لانه مخاطب عاقل ولان في سلب ولايته اهدار آدميته والحاقه
بالجهائم وذلك اشد عليه من التبذير فلا يمتثل الاعلى لدفع الأدنى الا ان يكون
في الجحر عليه دفع ضرر عام كالجحر على الطبيب الجاهل والمفتي الماجن والمكاري
المفلس فان هؤلاء يحجر عليهم فيما يروى عن ابي حنيفة وهو دفع الاعلى بالأدنى *
المفتي الماجن هو الذي يعلم الناس حيلة باطلة كارتداد المرأة لتفارق زوجها او الرجل
لتسقط الزكاة ولا يبالي ان يحل حراما او يحرم حلالا * والطبيب الجاهل هو ان
يسقى الناس دواء مهلكا * والمكاري المفلس ان يكرى ابلا وليس له ابل ولا مال
بشرها به واذا جاء آوان الخروج يخفى نفسه (قوله) وتصرفه في ماله جائز (لانه
مخاطب عاقل (قوله) وان كان مبذرا مفسدا (قوله) مفسدا * تفسير لقوله * مبذرا * وسواء
كان يبذر ماله في الخير او الشر (قوله) ينفق ماله فيما لا غرض له فيه ولا مصلحة (بان

المانع (وان اقر) العبد
(بمعد او قصاص لزمه
في الحال) لانه مبق على
اصل الحرية في حق الدم
حتى لا يصح اقرار المولى
عليه بذلك (وينفذ طلاقه)
لانه اهل له وليس فيه
ابطال ملك المولى ولا
تقويت منافعه فينفذ (وقال
ابو حنيفة لا يجزى على
السفيه) اي الخفيف العقل
المتلف لاله فيما لا غرض له فيه
ولا مصلحة (اذا كان)
خاليا عما يوجب الجحر
بان كان (بالفا عاقلا حرا
وتصرفه في ماله جائز)
لوجود الاهلية (وان كان
مبذرا مفسدا ينفق ماله
فيما لا غرض له فيه
ولا مصلحة) لان في سلب
ولايته اهدار آدميته
والحاقه بالجهائم وهو اشد
ضررا من التبذير فلا
يتمل الاعلى لدفع الأدنى
حتى لو كان في الجحر دفع
ضرر عام كالجحر على
الطبيب الجاهل والمفتي
الماجن والمكاري المفلس
جائز اذ هو دفع الاعلى

بالادنى هدايه (الا انه قال) الامام (اذا بلغ الغلام غير رشيد) لاصلاح ماله (لم يسلم اليه ماله) او ائيل بلوغه بل (حتى يبلغ خسا وعشرين سنة) لان المنع باعتبار اثر العبا وهو في اوائل البلوغ وينقطع بتطاول الزمان وهذا بالاجماع كما في الكفاية وانما الخلاف في تسليمه بعد خمس وعشرين كما يأتي فلو بلغ مفسدا وجر عليه او لافسده اليه فضاغ ضمنه الوصى واودفمه اليه وهو وصي مصلح واذن له في البحارة فضاغ في يده لم يضمن كما في المنع من الحانية وفي الوالدية وكما يضمن بالدفع اليه وهو مفسد فكذا قبل ظهور ورشده بعد الادراك اه وفي فتاوى ٣١٢ هـ ابن الشلبي وخبر الدين الرملي لا يثبت

الرشد الا بتجربة شرعية اه (وان تصرف فيه) اى (ان تصرف في ماله قبل ذلك) المقدار المذكور من المدة (تقد تصرفه) لوجود الاهلية (واذا بلغ خسا وعشرين سنة سلم اليه ماله وان لم يونس منه الرشد) لان منع المال عنه بطريق التأديب ولا تأديب بعد هذه المدة غالبا الا ترى انه قد بصير جدا في هذا السن . قال في البنابيع انما قدره ابو حنيفة بخمسة وعشرين سنة لانه قد بصير جدا في هذا السن وولده قاضيا وفي حجر ولده ولد مع كونه حرا بالغ فيؤدى الحجر عليه الى امر قبيح وبسائه ان ادنى مدة يبلغ فيها الغلام اثنا عشرة سنة يتزوج وتحمل له فتلد امرأته لسته اشهر فيكبر ولده ويبلغ لاثنتي عشرة سنة ثم يتزوج وتحمل له فتلد امرأته لسته اشهر فذلك خمس وعشرون سنة ومحال ان يكون جدا ولم يبلغ اشداه (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يحجر على السفه ويمنع من التصرف في ماله) ثم اختلفا فيما بينهما فقال ابو يوسف لا بصير محجورا عليه الا بحجر الحاكم ولا بصير مطلقا بعد الحجر حتى يطلقه الحاكم وقال محمد فساد في ماله يحجره وصلاحه فيه يطلقه يعنى انه يخرج بنفس السفه ويذهب عنه الحجر بنفس الاصلاح في ماله وقائدة الخلاف فيما باعه قبل جبر القاضى فمضى ابي يوسف يجوز وعند محمد لا يجوز ثم اذا صار محجورا عليه عندهما بصير حكمه حكم الصبي الذى لم يبلغ الا في اشياء معدودة فان حكمه فيها كحكم البالغ العاقل وهى انه اذا تزوج امرأة جاز نكاحه وان اعنى جاز عتقه ولكنه ليسعى العبد في قيمته ويصح تدبيره واستبداده وطلاقه ويجب في ماله الزكاة ويجب عليه الحج اذا كان قادرا على الزاد والراحلة وتنفذ وصيته في الثلث ويجوز اقراره على نفسه بما يوجب العقوبة كما اذا اقر بوجوب الفصاض في النفس وفيما دونها قال في البنابيع اذا صار محجورا فهو بمنزلة الصغير الا في اربعة اشياء لا يجوز تصرف وصى الاب عليه ويجوز وصيته بالثلث وتروية بمقدار مهر المثل واقراره جائز واما بيعه وشرائه وهبته وصدقته واقراره بالمال واجارته فلا تجوز منه كما لا تجوز من السبي والمجنون (قوله فان كان فيه مصلحة اجازة الحاكم) يعنى اذا كان الثمن قائما في يد السفه فيه ربح او مثل القيمة فاما اذا ضاع

الرشد الا بتجربة شرعية اه (وان تصرف فيه) اى (ان تصرف في ماله قبل ذلك) المقدار المذكور من المدة (تقد تصرفه) لوجود الاهلية (واذا بلغ خسا وعشرين سنة سلم اليه ماله وان لم يونس منه الرشد) لان المنع عنه بطريق التأديب ولا تأديب بعد هذا غالبا الا ترى انه قد بصير جدا في هذا السن فلا فائدة في المنع فلزم الدفع قال في التصحيح واعتمد قوله المحبوبي وصدر الشريعة وغيرهم (وقالا يحجر على السفه ويمنع من التصرف في ماله) نظرا اليه اعتبارا بالصبايل اولى لان الثابت في حق الصبي احتمال التذير وفي حقه حقيقة وهذا منع عنه المال ثم هو لا يفيد دون الحجر لانه تلف بلسانه ما منع من يده هدايه قال الفاضل في كتاب الحيطان والفتوى على قولهما قلت هذا صريح وهو اقوى من الالتزام اه

تصحیح قال شيخنا ومراده ان ما وقع في المتن من القول بعدم الحجر تصحيح بالالتزام وما وقع في قاضخان من (الثلث) التصريح بان الفتوى على قولهما تصريح بالتصحیح فيكون هو المعتقد اه وفي حاشية الشيخ صالح ماضه وقد صرح في كثير من المعبرات بان الفتوى على قولهما اه وفي الفهستانى عن التوضيح انه المختار قال في المنع واقى به البلخى وابوالقاسم وجعل عليه الفتوى مولانا في بحره اه (فان باع) بعد الحجر (لم يقذفه) لوجود الحجر (وان كان فيه) اى يسعه (مصلحة اجازة الحاكم) نظر اه

الغن في يد السفيه لا يجبره القاضي كذا في المبسوط و إنما قيد بالحاكم لان
 تصرف وصي ابيه عليه لا يجوز (قوله و ان ائق عبدا نقذ عتقه) لان العتق
 لا يلحقه الفسخ بعد وقوعه و قال الشافعي لا ينقذ والاصل عند ابي يوسف و محمد
 ان كل تصرف لا يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه الجبر و مالا فلا لان السفيه في معنى
 الهازل من حيث الهازل يخرج كلامه لا على نهج كلام العقلاء لا تباع هواه
 والعنق مما لا يؤثر فيه الهزل فيصح منه والاصل عند الشافعي ان الجبر بسبب
 السفه بمنزلة الجبر بسبب الرق حتى لا يخذ عنه من تصرفاته شيء الا الطلاق
 كالرقوق والاعتاق لا يصح من الرقيق فكذا من السفيه (قوله و كان على العبد
 ان يسعى في قيمته) لان الجبر لمعنى النظر و ذلك في ابطال العتق الا انه متعذر
 فيجب رده برد القيمة و كذا او دبر عبده صح تدبيره لان التدبير لا يلحقه الفسخ
 كالمعتق الا انه لا تجب السعاية مادام المولى حيا لانه باق على ملكه فاذا مات ولم
 يونس منه الرشد سعى في قيمته مدبرا لانه عتق بموته و هو مدبر فصار كما اذا
 اعتقه بعد التدبير و قيمة المدبر ثلثا قيمته قسا و قبل نصف قيمته قسا و عليه الفتوى
 لان قبل التدبير كان فيه نوطا منفعة و هما البيع والاجارة و قد بطل احدهما
 وهو البيع وقيمة ام الولد ثلث قيمتها قنا لان البيع والاستماء قد انتفيا وبقي ملك الاعتاق
 و قيمة المكاتب نصف قيمته قنا لانه حربدا لا رقية والغن مملوك يدا ورقبة فكان
 المكاتب نصفه و ان جاءت جاريته بولد فادعاء ثبت نسبه منه وكانت ام ولده لان
 في الاستيلاء ايجاب الحرية فصار كالمعتق فان مات كانت حرة لاسعاية عليها لان الاستيلاء
 فعل منه والجبر لا يتناق بالافعال و لهذا سقطت السعاية عليها لهذا المعنى بخلاف
 التدبير فان العتق ثبت فيه من طريق القول فلي هذا لو لم يكن معها ولد فقال هذه ام
 ولدى كانت ام ولد ولزمتها السعاية بموته لان هذا حق حرية ثبت من طريق القول
 فصار كالتدبير (قوله فان تزوج امرأة جاز نكاحه) و له ان يتزوج اربعا بمجتمعات
 ومتفرقات قال في الهداية لانه لا يؤثر فيه الهزل و لانه من حوائجه الاصلية قال محمد
 المحجور زوج نفسه ولا يزوج ابنته ولا اخته لانه محجور عليه في حق غيره (قوله
 و ان سمي لها مهرا جاز منه مقدار مهر مثلها وبطل الفضل) و هذا قوله لان دخول
 البضع في ملك الزوج متقوم وقدر مهر المثل قد حصل له بازائه بدل و هو ملك البضع
 فان طلقها قبل الدخول وجب لها نصف المسمى من ماله لان التسمية صحيحة الى مقدار
 مهر المثل وكذا يجوز له ان يتزوج بربع نسوة وكل يوم واحدة كذا في الهداية
 ولو ان امرأة مفسدة تزوجت كفوا بمهر مثلها او باقل مما يتنابن فيه جاز لان النكاح
 يصح مع الجبر و ان كان المهر اقل من مهر مثلها بما لا يتنابن فيه فان كان لم يدخل بها
 قيل له ان شئت فتم لها مهر مثلها والافرق بينكما وان كان قد دخل بها فعليه ان يتم
 لها مهر مثلها فان كان زوجها محجورا مثلها فان كان سعى اكثر من مهر مثلها بطل
 منه الفضل وان كان اقل خوطب بالانعام او الفرقة واما اذا تزوجت بشير كفؤ فللقاضي

(و ان ائق) المحجور
 عليه (عبدا) له (نقذ عتقه)
 لان الاصل عندهما ان كل
 تصرف يؤثر فيه الهزل
 يؤثر فيه الجبر ومالا فلا
 والعنق مالا يؤثر فيه الهزل
 فيصح منه (و كان عليه
 ان يسعى في قيمته) لان
 الجبر لاجل النظر و ذلك
 في رد العتق الا انه متعذر
 فيجب رده برد قيمته (وان
 تزوج امرأة جاز نكاحه)
 لانه لا يؤثر فيه الهزل
 ولانه من حوائجه الاصلية
 (فان سمي لها مهرا جاز
 منه مقدار مهر مثلها) لانه
 من ضرورات النكاح
 (و بطل الفضل) لانه
 لا ضرورة فيه ولو طلقها
 قبل الدخول وجب لها
 النصف لان التسمية صحيحة
 الى مقدار مهر المثل وكذا
 اذا تزوج اربع نسوة هداه

(وقالا) ايضا (فحين بلغ غير رشيد لا يدفع اليه ماله ابدأ) وان ﴿ ٣١٤ ﴾ بلغ خنسا و عشرين (حتى يونس

منه الرشد) لان حلة النزع
السفاه فيبقى ما بقيت العلة
كالصبي (ولا يجوز تصرفه
فيه) اى في ماله توفيراً
لفائدة الحجر عليه الا
ان يكون فيه مصلحة له
فيميزه الحاكم (ويخرج
الزكاة من مال السفه)
لانها واجبة بإيجاب الله
تعالى كالصلاة والصوم
الا ان القاضى يدفع قدر
الزكاة اليه ليصرفها الى
مصرفها لانه لا بد من نية
لكونها عبارة لكن يثبت
معه اميناً كيلا يصرفه
في غير وجهه هداية
(ويبقى منه) على اولاده
وزوجته (كل من يجب
عليه نفقته من ذوى
ارحامه) لان احياء ولده
وزوجته من حوائجه
والاتفاق على ذوى الرحم
واجب عليه حقاً لقربته
والسفه لا يبطل حقوق
الخلق (فان اراد) ان يخرج
(حجة الاسلام لم يمنع منها)
لانه واجب عليه بإيجاب
الله تعالى من غير صنعه (و)
لكن (لا يسلم القاضى النفقة
اليه ولكن) اتماً (يسلمها الى
نفقة من الحاج ينفقها عليه
في طريق الحج) كيلا
تلفها في غير هذا الوجه

ان يفرق بينهما لانها ادخلت الشين على اوليائها فيفسخ النكاح لاجلهم ولو انها
ابارت من زوجها بمال جاز المارة ولم يلزمها المال لان خروج البضع من ملك
الزوج لا قيمة له فصار بطلان المال متبرعة وتبرعها لا يجوز واما جواز المارئة
فلان الزوج على الطلاق بقبولها وقد وجد فصار كما او عاقبه بدخول الدار
فدخلت فان كان طلاقها بلفظ الطلاق تطليقة واحدة على ذلك المال فهو رجعي
لان المال لما بطل بقى مجرد لفظ الطلاق وذلك يكون رجعي اذا كان
دون الثلاث وان كان ذكره بلفظ المارئة كان بائناً لان المال اذا لم يثبت بقى لفظ
المارئة وذلك اذا اريد به الطلاق كان بائناً ولا يشبه هذا الامة التى يطلقها
زوجها تطليقة على مال وقد دخل بها ان ذلك يكون بائناً وان كان بلفظ
الطلاق لان الامة اتماً بحجر عليها لحق المولى ولهذا يلزمها ما بذلته له في مبارعتها
اذا اعتقت فتؤخذ به وان كان ما بذلته ثمانين الطلاق بائناً (قوله) وقال فحين
بلغ غير رشيد لم يدفع اليه ماله ابدأ حتى يونس منه الرشد ولا يجوز تصرفه
فيه) وقد بينا ذلك (قوله) ويخرج الزكاة من مال السفه لانها وجبت
بإيجاب الله تعالى كالصلاة والصوم وتخرج باذنه وقيل في السائمة بغير اذنه
وفي الهداية يدفع القاضى قدر الزكاة اليه ليصرفها الى مصرفها لانها عبادة ولا بد فيها
من نية ولكن يثبت معه اميناً كيلا يصرف في غير وجهه (قوله) ويبقى على اولاده
وزوجته ومن يجب عليه نفقته من ذوى ارحامه) لان هذه حقوق واجبة عليه
والسفه لا يبطل حقوق الناس ويدفع القاضى النفقة الى امينه لانها ليست بعبادة
فلا يحتاج الى نية وهذا بخلاف ما اذا حلف او نذر او ناسأه حيث لا يلزمه المال
فيكفر بمينه وظهاره بالصوم لانه مما وجب بفعله فلو فحشا هذا الباب لبذر امواله
بهذا الطريق ولا كذلك ما يجب ابتداء بغير فعله وبصدق المحجور عليه في اقراره
بالولد والوالد يتصدق في غيرهما من القرابة الابدية وقبل اقراره بالزوجة لانه
لو ابتداء التزوج بصح فكذا يجوز ان يقربه (قوله) فان اراد حجة الاسلام لم يمنع منها
لانها واجبة عليه بإيجاب الله تعالى من غير صنعه وان اراد ان يمتنع مرة واحدة
لم يمنع منها استحساناً ولا يمنع من القرآن لانه لا يمنع من افراد السفر لكل واحد
منهما فلا يمنع من الجمع بينهما (قوله) ولا يسلم القاضى النفقة اليه) كي لا يتلفها
في غير هذه الوجه (قوله) ويسلمها الى نفقة من الحاج ينفقها عليه في طريق الحج)
لانه لا يؤمن منه اتلاف ما يدفع اليه فيحتاج الحاكم في ذلك يدفعها الى نفقة يقوم بذلك
فان افسد هذا المحجور الحج بان سابع قبل الوقوف بعليه القضاء ويدفع القاضى نفقة
الرجوع لان القضاء يتوجه عليه فصار كالاتداء ولا يلزمه الكفارة لانه لا يقدر على
ادائها في حال الحجر فتأخر عنه الوجوب الى وقت الامكان وذلك بعد زوال الحجر
كالعبد والمسر واما العمرة اذا افسدها لا يلزمه قضاؤها الا بعد زوال الحجر لانه
ارتكبها وهو لا يقدر على ادائها واما جوازها لاختلاف العلماء في وجوبها فان احصر

(فان مرض واوصى بوصاياا في القرب وابواب الخير جاز ذلك في ثلث ماله) لان الوصية مأمورها فلا يمنع منها ولان الجهر كان نظرا له حال ﴿ ٣١٥ ﴾ حياته والنظر في اعتبار وصيته وفاته (وبلوغ الغلام بالاحتلام) في النوم

في حتمه فانه ينبغي للذي اعطى ثقفته ان يبحث بهدى فيحلبه لان الاحصار ليس من فعله وقد احتاج الى تخليص نفسه كما لو مرض فاحتاج الى الدواء وان اصطاد في احرامه او خلق من اذى او صنع شيئا من ذلك لزمه وكان فرضه الصوم لانه عاجز عن اداء المال كالمصر وان ظهر صبح ظهارة لانه لا يمكن فحظه ويمزجه الصوم لانه ممنوع من ماله ولانه لو اعتق من ظهاره سعى العتق في قيمته فلا يميزه العتق فان صام شهرا ثم صار مصلحا لم يميزه الا العتق لانه زال المعنى الصارص فصار كالمصر اذا صام شهرا ثم وجد ما يعتق وهذا التفريع كله انما هو على قولهما فاما عند ابى حنيفة فهو كثير العجور (قوله فان مرض فاوصى بوصاياا من القرب وابواب الخير جاز ذلك في ثلث ماله) لان الوصية مأمورها من قبل الله تعالى فلا يمنع منها ولانها تقرب الى الله فكان له ذلك مصلحة * والفرق بين القرب وابواب الخير ان القربة هي ما تصير عبادة بواسطة كبناء السقاية والمساجد والقناطر والرباطات وابواب الخير عام يتناول القربة وغيرها كالكفالة والضمان فكان ابواب الخير اعم من القرب وقبل القربة هي الوسيلة الى العبادة وابواب الخير يتناول العبادة والوسيلة والفرق بين الكفاية والضمان ان من الضمان مالا يكون كفالة بان قال اجنبي خالع امرائك على الف على ابي ضامن اوبع عبدك من فلان على ابي ضامن لك خسمائة من الثمن فان الضمان هنا على الضامن لاعلى المشتري والمراة (قوله وبلوغ الغلام بالاحتلام والاززال والاحبال اذا وطئ) فقوله * بالاحتلام * اى مع روية الماء والاحتلام يكون في النوم فاذا احتلم وانزل عن شهوة حكم ببلوغه والاززال يكون في اليقظة والنوم وهذا البلوغ الاعلى واما الادنى فاقول ما يصدق فيه الغلام اثنتا عشرة سنة والاشي تسع (قوله فان لم يوجد ذلك لحق بتم له ثمانى عشرة سنة عند ابى حنيفة) لقوله تعالى ﴿ حتى يبلغ اشدّه ﴾ واشد الصبي ثمانى عشرة سنة كذا قال ابن عباس وهو اقل ما قيل في الاشد فينبى الحكم عليه لا يتيقن به (قوله وبلوغ الجارية بالحبل والاحتلام والحبل فان لم يوجد ذلك لحق بتم لها سبعة عشر سنة) لان الاناث نشوهن وادراكهن اسرع من ادراك الذكور فنقصنا منه سنة (قوله وقال ابو يوسف ومحمد اذا تم للغلام والجارية خمس عشرة سنة فقد بلغا) ولا يعتبر بنات العانة وعن ابى يوسف انه اعتبر نباتها الحشن بلوغا وهو الذى يحتاج في ازالته الى خلق واما غرود الثدي فلا يحكم به بلوغا في ظاهر الرواية وقال بعضهم يحكم به كذا في المجندى واما شعر الابط والشارب فقبل على الخلاف في شعر العانة وقبل لاهرة به واما الزغب وهو الشعر الضيف وثقل الصوت فلا اعتباره (قوله واذا راهق الغلام والجارية واشكل امرهما في البلوغ فقالا قد بلغنا قالقول قولهما

مع روية الماء (والاحبال والاززال) في اليقظة (اذا وطئ) والاصل هو الاززال والاحبال دليله (فان لم يوجد ذلك) المذكور (لحق بتم له ثمانى عشرة سنة) ويعطى في التاسعة عشر (عند ابى حنيفة وبلوغ الجارية بالحبل والاحتلام والحبل) والاززال ولم يذكره صريحا لانه قل ما يعلم منها والاصل هو الاززال والحبل والحبل دليلهما (فان لم يوجد ذلك) المذكور (لحق بتم لها سبع عشرة سنة) وتعطى في الثامنة عشر عند ابى حنيفة ايضا (وقال ابو يوسف ومحمد اذا تم للغلام والجارية خمس عشرة سنة فقد بلغا) لان العادة الفاشية ان البلوغ لا يتأخر عن هذه المدة قال الامام برهان الائمة البرهاني والامام النسفي وصدر الشريعة وبه يفتى وقال الامام ابو العباس احمد بن حنبل البلبيكي في شرحه وقولهما رواية عن ابى حنيفة وعليه الفتوى تصحح (واذا راهق الغلام والجارية) اى قاربا بالبلوغ (واشكل امرهما في البلوغ) وعنده (فقالا قد بلغنا قالقول قولهما) لانه معنى لا يعرف الا

من جهتهما فاذا لخبراه ولم يكذبهما الظاهر قبل قولهما فيه كما يقبل قول المرأة

في الحيف هدايه (واحكامهما) بعد اقرارهما بالبلوغ (احكام البالغين) قال ابو الفضل الموصلي وادنى مدة يصدق فيها الغلام على البلوغ اثنا عشر سنة والجارية تسع سنين وقيل غير ذلك وهذا هو المختار نصح (وقال ابو حنيفة لا اجر) على الفليس (في الدين) اى بسبب الدين (واذا وجبت الديون) ﴿ ٣١٦ ﴾ على رجل وطلب غرماؤه حبسه (

واحكامهما احكام البالغين) المراجعة مقارنة الاحتلام وانما كان القول قولهما لانه معنى لا يعرف الامن جهتهما فقبل قولهما كما يقبل قول المرأة في الحيف ﴿ مسألة ﴾ صبي باع واشترى وقال انا بالغ ثم قال بعد ذلك انا غير بالغ فان كان قوله الاول في وقت يمكن البلوغ فيه لم يلتفت الى جعوده بعد ذلك ووقت امكانه اثنا عشرة سنة ولو اقرانه ائلف مالا في صباح لزمه الآن كما لو قامت به بينة (قوله وقال ابو حنيفة لا اجر في الدين) اى لا اجر بسبب الدين فاذا لم يحجر عليه جاز تصرفه واقراره لانه بالغ مائل (قوله واذا وجبت الديون على رجل وطلب غرماؤه حبسه والجر عليه م اجر عليه) وهذا ابتداء كلام (قوله وان كان له مال لم يتصرف فيه الحاكم) يعنى عند ابي حنيفة وهذا في حال قيام الديون اما اذا مات وعليه ديون قد ثبتت عند القاضي بالبينة او باقراره فان القاضي يبيع جميع امواله متقولا كان او عسارا ويغضى به ديونه ويكون عهدة ما باع على الثرماء دون القاضي وامينه وكذا اذا باع القاضي التركة لاجل الموصلي تكون العهدة عليه دون القاضي او باع لاجل الصغير تجعل العهدة على الصغير وكذا امين القاضي (قوله ولكن يحبسه ابدأ حتى يبيعه) ايضاً لحق الثرماء ودفعنا لظلم * اعلم ان المجلس ثابت بالكتاب والسنة والاجماع * اما الكتاب فقوله تعالى ﴿ او بنفوا من الارض ﴾ اى يحبسون لان قعيم من جميع الارض لا يتصور واما السنة فان النبي عليه السلام حبس رجلاً اعتق شقصاله من عبيد حتى باع غنيمته له في ذلك واما الاجماع فان علياً رضي الله عنه بنى حبساً بالكوفة وسماه نافعا فهرب الناس منه فبنى حبساً اوثق منه وسماه محبساً وقال اما ترائى كيسان مكيباً بذيت بعد نافع محبساً وذلك بحضرة الصحابة من غير خلاف يقال محبس بكر الباء وقصها اى مذل يقال حبسه اى اذله * وقوله ابدأ حتى يبيعه * ويبيع العروس ثم العفار (قوله فان كان دينه دراهم وله دراهم قضاها القاضي بغير امره) وهذا بالاجماع لان من له الدين اذا وجد جنس حقه جازله اخذه بغير رضا فدفع القاضي اولى (قوله وان كان دينه دراهم وله دينانير او على ضد ذلك باعها القاضي في دينه) وهذا عند ابي حنيفة استحسننا لان الدراهم والدينانير قد اجرنا في بعض الاحكام مجرى المجلس الواحد والقياس ان لا يبيعه كما في العروس ولهذا لم يكن لصاحب الدين ان يأخذه جبراً (قوله وقال ابو يوسف ومحمد اذا طلب غرماؤه الفليس الجبر عليه جبر القاضي عليه ومنه من التصرف والبيع والافرار حتى لا يضره بالثرماء) يعنى اذا كان باقل من ثمن المثل اما ثمن المثل فلا يمينه (قوله وباع ماله ان امتنع من بيعه) وباع

اى حبس الديون (والجر عليه) عن البيع والشراء (لم اجر عليه) لان في الجبر عليه اهدار اهليته فلا يجوز لدفع ضرر خاص اعنى ضرر الدائن واعتراض بالجبر حل البعد لاجل المولى واجيب بان البعد اهدرت آدميته بسبب الكفر (وان كان له مال لم يتصرف فيه الحاكم) لانه نوع جبر ولانه تجارة لا من تراض فيكون باطلا بالنسب (ولكن يحبسه) الحاكم (ابدأ حتى يبيعه) بنفسه في دينه اى لاجل قضاء دينه لان قضاء الدين واجب عليه والمطالبة ظلم فيحبسه الحاكم دفعنا لظلمه وايضاً للحق الى مستحقه (فان كان له دراهم ودينه دراهم قضاها القاضي بغير امره) لان من له دين اذا وجد جنس حقه اخذه من غير رضا فدفع القاضي اولى (وان كان دينه دراهم وله دينانير) او بالعكس (باعها القاضي في) اى لاجل قضاء (دينه) وقضاها بغير امره لان الدراهم والدينانير متهددان جنساً في التمنية

والمالية حتى يضم احدهما للآخر في الزكاة (وقالوا) اى ابو يوسف ومحمد (اذا طلب غرماؤه الفليس الجبر عليه جبر القاضي ومنه من البيع) اى باقل من ثمن المثل (والتصرف) بماله (والافرار حتى لا يضر بالثرماء وباع) القاضي (ماله ان امتنع الفليس من بيعه) بنفسه

(وقسمه بين غرمانه بالحصص) على قدر ديونهم ويبيع في الدين النفود ثم العروض ثم العقار يبدأ بالابسر فالابسر لما فيه من السارعة الى قضاء الدين ويترك ﴿٣١٧﴾ عليه دست من ثياب بدنه ويبيع الباقي لانه كفاية وقيل دستان

لانه اذا غلب ثيابه لا بد له من مجلس هدايه (فان اقر في حال الحجر باقرار (لزمه ذلك) الاقرار (بعد قضاء الديون) لانه تعلق بهذا المال حق الاولين فلا يمكن من ابطاله بالاقرار لغيرهم وان استفاد مالا بعد الحجر نفذ اقراره فيه لان حقهم لم يتعلق به جوهره (ويتفق على المفلس من ماله وعلى زوجته واولاده الصغار وذوى ارحامه) لان حاجته الاصلية مقدمة على حق الترماء (واذا لم يعرف للمفلس مال وطلب غرماؤه حبسه وهو) اى المفلس (يقول لامالى حبسه الحاكم) ولم يصدقه في قوله ذلك (في كل دين التزمه بدلا عن مال حصل في يده) وذلك (كمن يبيع وبدل القرض) لان حصول ذلك في يده يدل على غناه فكان ظاهرا بالمطل (و) كذلك (في كل دين التزمه بمقد كالمهر والكفالة) لان التزام ذلك دليل على ثروته وقدرته على ادائه (ولم يحبسه) ويصدقه في دعوى الفقر (فيما سوى ذلك) وذلك (كمكوض المصوب وارث الجنابات) لان الاصل

في الدين العروض اولا ثم العقار ويترك عليه دست من ثياب بدنه ويبيع الباقي وفي الذخيرة اذا كان له ثياب يابسها ويمكنه ان يمتري بدونها فانه يبيع ثيابه ويقضى الدين ببعض ثمنها ويشتري بما بقي ثوبا يابسها لان لبس ذلك لتجمل وقضاء الدين فرض عليه وكذا اذا كان له مسكن ويمكن ان يمتري بدون ذلك فانه يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض ثمنه الى قضاء الدين ويشتري بالباقي مسكنا يبيت فيه وقيل يبيع مالا يحتاج اليه الحال حتى انه يبيع الحية والبيد في الصيف والتطع في الشتاء (قوله وقسمه بين غرمانه بالحصص) اى على قدر ديونهم (قوله فان اقر في حال الحجر باقرار لزمه ذلك بعد قضاء الدين) هذا قوله لما لانه قد تعلق بهذا المال حق الاولين فلا يمكن من ابطال حقهم بالاقرار لغيرهم بخلاف الاستملاك لانه مشاهد لامرده وان استفاد مالا بعد الحجر نفذ اقراره فيه لان حقهم لم يتعلق به (قوله ويتفق على المفلس من ماله) المراد بالمفلس هذا المديون المجبور (قوله وعلى زوجته واولاده الصغار وذوى ارحامه) اى ذوى الرحم الحرم لان حاجتهم الاصلية مقدمة على حق الترماء كنفقة نفسه (قوله فان لم يعرف للمفلس مال وطلب غرماؤه حبسه وهو يقول لامالى حبسه الحاكم) في كل دين التزمه بدلا عن مال حصل في يده كمن يبيع وبدل القرض) قال في النهاية يحبس في الدرهم وفي اقل منه وفي المجبندى يحبس في قليل الدين وكثيره اذا ظهر منه المطل (قوله وفي كل دين التزمه بمقد كالمهر والكفالة) المراد بالمهر المجل دون المؤجل فان في المؤجل القول قوله بالاجماع اما اذا كان الدين بدلا عن مال حصل في يده لم يصدق على الاعسار لانا قد عرفنا غنايه فدعواه الاعسار دعوى زوال ما في يده وهو معنى حادث فلا يصدق وكذا اذا كان التزمه بمقد كالمهر المجل لا يصدق في دعوى الاعسار فيه لانه يريد بدعواه ان يسقط ما التزمه فلا يقبل وذكر الحصاف انه لا يكون بالتزوج موسرا لانه لم يحصل له شيء وما سوى ذلك فالقول قوله في الاعسار لان الاصل الفقر (قوله ولم يحبسه فيما سوى ذلك كمكوض المصوب وارث الجنابات) اذا قال انا فقير لان الاصل الفقر فن ادعى الغناء يدعى معنى حادثا فلا يقبل الابينة (قوله الا ان يقيم غريمه بينة ان له مالا) فحينئذ يحبسه لان البينة اولى من دعواه الفقر ثم المحبوس في الدين لا يخرج لحي شهر رمضان ولا لعبدن ولا للجمعة ولا لصلاة مكتوبة ولا لجة فريضة ولا لحضرة جنازة بعض اهله ولو اعطى كفيلا بنفسه وعن محمد اذا مات له والد او ولد لا يخرج الا ان لا يوجد من يفعله ويكفنه فيخرج حينئذ واما اذا كان هناك من يقوم بذلك فلا يخرج وقيل يخرج بكفيل الجنازة الوالد والجد والجدة والاولاد وفي غيرهم لا يخرج وعليه الفتوى وينبغي ان يحبس في موضع خشن لا يسط

هو الاعسار لما لم يثبت خلافه لم يثبت ظلمه وما لم يثبت ظلمه لا يجوز حبسه ولذا قال (الا ان تقوم البينة ان له مالا) فحينئذ يحبسه لاثبات البينة خلاف ما ادعاه

له فيه فراش ولا وطاء ولا يدخل عليه احد يستأنس به لان الحبس انما شرع ليضجر فيسارع بالقضاء واذا مرض واضناه المرض ان كان له خادم لا يخرج ليزداد ضجرا فيسارع بالقضاء ولا يخرج بالدواوة ويداوى في السجن وان لم يكن له خادم وخشى عليه الموت فانه يخرج لانه اذا خشى على نفسه الموت من الجوع كان له ان يدفعه بمال الغير فكيف يجوز اهلاكه لاجل مال الغير وان احتاج الى الجماع فلا بأس ان تدخل عليه امرأته او جاريته فيطأها حيث لا يطلع عليه احد وفي النهاية اذا طلب المحبوس امرأته او امته الى فراشه في الحبس لم يمنع ان كان في الحبس موضع حال فان امتنعت الزوجة لم تجبر وان امتنعت الامة اجبرت وانما كان للزوجة الحرة ان تمتنع لانه لا يصلح للمسلمة والزوج الامة تجبر اذا رضى سيدها ولا يمنع من دخول اهله وجيرانه عليه لانه يحتاج الى ذلك ايشاورهم في قضاء الدين ولا يمتنعون بان يمشوا معه طويلا والمحرق لا يمكن في الحبس من الاشتغال بحرفته ليضجر فيسارع بالقضاء ويحبس الرجل في نفقة زوجته ولا يحبس والد في الدين ولده ويحبس اذا امتنع من الاتفاق عليه ولا يحبس المكاتب اولاد بدين الكتابة لانه لا يصير ظالما بذلك والحبس جزاء الظلم او كان المديون صغيرا وله ولي يجوز له قضاء ديونه وللصغير مال حبس القاضي عليه اذا امتنع من قضاء ديونه (قوله فاذا حبسه القاضي شهرين او ثلاثة سأل عن حاله فان لم يكشف له مال خلى سبيله) وفي بعض الرواية ما بين اربعة اشهر الى سنة اشهر وهذا ليس بتقدير وانما هو على حال المحبوس فن الناس من يضجروه الحبس القليل ومنهم من لا يضجروه الكثير فوقف ذلك على رأى الحاكم فيه فاذا لم يتبين للحاكم ان له مالا بان قامت البينة او سأل جيرانه العارفين به فلم يوجد له شيء اخرجه ولا يقبل قول البينة انه لا مال له قبل حبسه لان البينة لا تطلع على اعساره ولا يساره لجواز ان يكون له مال مخبوء لا يطلع عليه فلا بد من جهته ليضجر بذلك (قوله وكذلك اذا قام البينة انه لا مال له) يعنى خلا سبيله لوجوب النظرة الى الميرة * فان قيل هذه شهادة على النفي والشهادة على النفي لا تقبل وهذه قبلت * قلنا هذه شهادة بناء على الدليل وهو انه اذا حبس فالحبس يدل على انه لا مال له اما اذا قام البينة قبل الحبس على انكساره ففيه روايتان احدهما تقبل وفي الرواية الاخرى لا تقبل وهل الثانية عامة المشايخ كذا في الهداية واما بعد الحبس فهي تقبل رواية واحدة قال ابو القاسم الصغار كيفية الشهادة ان يقول الشاهد انه مقلس معمم لان لم له مالا سوى كسوته التي عليه * وقوله فان لم يظهر له مال خلى سبيله * يعنى بعد مضي المدة لانه استحق النظرة الى الميرة فيكون حبسه بعد ذلك ظلما (قوله ولا يحول بينه وبين غرمائه بعد خروجه من السجن ولا يلازمونه ولا يمتنعونه من التصرف والسفر) ويدرون معه حيث دار ولا يحبسونه في موضع واحد وان دخل بينه لحاجة لا يتبعونه بل ينتظرونه حتى يخرج وان كان الدين والطالب الملازمة فالحيار

(واذا حبسه القاضي شهرين او ثلاثة) او اقل او اكثر بحسب ما يراه الحاكم قال في التصحيح وفي الهداية والمحيط والجواهر والاختيار وغيرها التصحيح ان التقدير مفوض الى رأى القاضي لاختلاف احوال الناس فيه (سأل القاضي عن حاله) من جيرانه العارفين به (فان لم يكشف) اى يظهر (له) اى للمحبوس (مال) وغلب على ظن القاضي انه لو كان مال اظهر (خلى سبيله) لوجوب النظرة الى ميرة (وكذلك اذا قام) المقلس (البينة) بعد حبسه (انه لا مال له) قبل بينته رواية واحدة وخلق سبيله وان اقامها قبل الحبس ففيها روايتان وطامة المشايخ على عدم القبول جوهره (ولا يحول) القاضي اذا خلى سبيل المديون (بينه وبين غرمائه بعد خروجه من الحبس) ولازمونه (كذا يفتى) (و) لكن (لا يمتنعونه من التصرف) في البيع والشراء (والسفر) ولا يدخلون معه اذا دخل داره لحاجته بل يحلسون على بابه حتى يخرج و او اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة فالحيار

لرجل على امرأة لا يلزمها لما فيه من الحاة بالاجنية ولكن بيعت امرأة امينة
تلازمها * وقوله * ويلازمونه * لقوله عليه السلام * لصاحب الحق يد ولسان *
المراد باليد الملازمة وباللسان التقاضى ولم يرد به الضرب والشتم (قوله
وبأخذون فضل كسبه فيقسم بينهم بالخصم اى يأخذون ما زاد على نفقته
ونفقة مهاله ولو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة فالحيار الى الطالب
لانه ابلغ في حصول الفسود لاختياره الاضيق عليه اذا علم الفاضى انه يدخل
عليه بالملازمة ضرر بين بان لا يمكنه من دخول داره فحينئذ يحبس دفعه للضرر
عنه (قوله وقال ابو يوسف ومحمد اذا فلسه الحاكم حال بينه وبين غرمائه)
لان القضاء بالافلاس عندهما يصح فثبت العسرة فيستحق الانتظار الى الميرة
وعند ابى حنيفة لا يتحقق الافلاس لان رزق الله غاد ورايح ولان وقوف الشهود
على عدم المال لا يتحقق الا ظاهرا فيصلح لدفع لا لابطال الحق في الملازمة (قوله
الا ان يقيموا البينة انه قد حصل له مال) فيه اشارة الى ان بينة اليسار ترجح
على بينة الاضرار لانها اكثر اثباتا اذ الاصل هو العسرة قال في المستصفي انما تقبل
بينة الاضرار اذا قالوا انه كثير العيال ضيق الحال اما اذا قالوا لاماله لا تقبل بغير
البيانيق قال ابو حنيفة اذا كان الرجل معروفا بالاعسار لم يحبس الفاضى حتى وفى
خصمه بينة انه لا مالا وان لم يكن معروفا بذلك لم تقبل بيته على اعساره ويحبسه
شهرين او ثلاثين ثم يسأل عن حاله (قوله ولا يحجر على الفاسق اذا كان مصليا لماله)
وقال الشافعى يحجر عليه زجراله وعقوبة (قوله والفسق الاصل والطارى سواء)
يعنى اذا بلغ فاسقا او طرى عليه ذاك (قوله ومن افلس وعنده متاع لرجل بعينه
ابناه منه فصاحب المتاع اسوة الغرماء فيه) وقال الشافعى صاحب المتاع اولى بمناعه
وصورته اشترى سلعة وقبضها باذن البايع ثم مات المشتري او افلس قبل ان يدفع الثمن
او بعد مادفع طائفة منه وعليه دين لانس شئ فالغرماء جميعا في الثمن اسوة وليس
بايعها احق بها منهم عندنا لان البايع لما سلمها الى المشتري فقد رضى باسقاط حقه من
عينه ورضى به في ذمته فصار كغيره من سائر الغرماء ولو كان البايع لم يسلمها الى المشتري
فانه ينظر ان كان الثمن مؤجلا فكذلك الجواب وقد حل الاجل بموت المشتري وان
كان حالا فالبايع احق بالثمن من سائر الغرماء اجماعا * وقوله * اسوة الغرماء * هذا
اذا قبضه المشتري باذن البايع اما اذا لم يقبض المتاع باذن البايع ثم افلس فصاحب المتاع
اولى بتمتته من الغرماء لانه حق الحبس لاستيفاء الثمن فيكون كالمرتهن في بمن الموهون
واذا مات الرجل وعليه ديون مؤجلة حلت بموته لان الدين كان متعلقا بذمته وقد
خربت فلم يبق له محل معلوم متعلق بالتركة ومقتضاها الحلول في مسئلة * في قيمة الدين
بين الغرماء بالخصم رجل مات ورجل عليه مائة درهم وعليه لآخر ثلاثون
ولآخر عشرون ولآخر عشرة لخاف اربعين درهما فنقول بمجموع الدين مائة وستون
فيضرب لصاحب المائة في اربعين ونقسمه على مائة وستين يصح خمسة وعشرون

لطالب هدايه (وبأخذون
فضل كسبه ويقسم بينهم
بالخصم) لاستواء حقوقهم
في القوة (وقالوا) اى ابو يوسف
ومحمد (اذا فلسه الحاكم حال
بينه) اى بين المدين (وبين
غرمائه) لان القضاء بالافلاس
عندهما يصح فثبت العسرة
ويستحق النظر وعند
لا يتحقق القضاء بالافلاس لان
المال غاد ورايح ولان وقوف
الشهود على المال لا يتحقق الا
ظاهرا فيصلح لدفع لا لابطال
الحق في الملازمة (الا ان
يقيموا) اى الغرماء (البينة
انه قد حصل له مال) لان
بينة اليسار ترجح على بينة
الاعسار لانها اكثر اثباتا اذ
الاصل العسرة (ولا يحجر
على الفاسق اذا كان مصليا
لماله) لان الحجر شرع لدفع
الاسراف والتبذير والمفروض
انه مصلح لماله (والفسق
الاصل) بان بلغ فاسقا
(والطارى) بعد البلوغ
(سواء) في عدم جواز الحجر
(ومن افلس) او مات
(وعنده متاع لرجل بعينه)
كان (ابناه) ونسله (منه
فصاحب المتاع اسوة) لبقية
(الغرماء فيه) لان حقه في
ذمته كسائر الغرماء وان كان
قبل قبضه كان

فهو الذي يخمس من التركة لان الاصل فيه ان نقول كل من له شئ من الدين مضروب في التركة مقسوم على مجموع الديون فاخرج فهو نصيبه وتضرب المصاحب الثلاثين في اربعين وتقسمه على مائة وستين يخرج القسم سبعة ونصف ولصاحب العشرين خسة ولصاحب العشرة اثنان ونصف فذلك كله اربعون وان شئت فانسب المائة من مجموع الديون تبجدها خسة اثمانها فيعطى صاحب المائة خسة اثمان الاربعين وذلك خسة وعشرون وتنسب الثلاثين ايضا من مجموع الديون تبجدها ثمنا ونصف ثمن فيعطى صاحب الثلاثين ثمن الاربعين ونصف ثمنا وهو سبعة ونصف ونسبة العشرين من مجموع الديون ثمنه فيعطى صاحبه ثمن الاربعين وهو خسة ونسبة العشرة نصف ثمن فيعطى نصف ثمن الاربعين وهو اثنان ونصف وعلى هذا فقس

كتاب الاقرار

الاقرار في اللغة مشتق من قر الشيء اذا ثبت وفي الشرع عبارة عن اخبار عن كاش سابق واظهار لما لوجب بالمعاملة السابقة لايجاب وتمليك مبتدا ومن اقر لغيره بمال كاذبا والمقر له يعلم انه كاذب لا يحل له ديانة الا اذا سلمه بطيب نفسه فانه يحل قال في شاهان اذا اقر عا في يد زيد انه لعمرو صح الاقرار في حق المقر حتى لو ملكه يوما من الدهر يؤمر بتسليمه الى المقر له وهذا يدل على ان من حكم الاقرار انه اخبار عن شئ سابق لانه تمليك مبتدا وكذا من اقر بحرية عبد في يد غيره يصح الاقرار في حق نفسه حتى واشتراه بحكم بحريته ومن شرائط الاقرار الرضاء والطوع حتى لا يصح اقرار المكره ومن شرائطه ايضا العقل والبلوغ واما الحرية فشرط في بعض الاشياء دون بعض ولو قال الرجل جميع مالي اوجيع ما املكه لفلان فهذا اقرار بالهبة لا يجوز الاقبوضة وان امتنع من التسليم لم يجبر عليه (قوله رحمه الله اذا اقر الحر البالغ العاقل على نفسه بحق لزمه اقراره) وشرط الحرية ليصح اقراره مطلقا لان العبد اذا اقر بمال لم يلزمه في الحال لاجل الضرر على مولاه وانما يلزمه بعد الحرية ويصح اقرار العبد المأذون بالمال لانه مسلط عليه من جهة المولى وشرط البلوغ والعقل لان الصبي والمجنون لا يصح اقوالهما قل في الهداية الا ان يكون الصبي مأذونا فانه ملحق بالبالغ بحكم الاذن « وقوله « بحق » اي اذا قال لفلان على حق لزمه ان يبين ماله قيمة فان قال عتيت حتى الاسلام لم يصدق على ذلك (قوله مجله - ولا كان ما اقربه او معلوما) جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار لان الحق قد يلزمه مجله - ولا بان اتلف مالا لا يدري قيمته او يجرح جراحه لا يعلم ارشها او يتي عليه باقية حساب لا يحيط به علمه والاقرار اخبار عن ثبوت الحق فيصح به بخلاف جهالة المقر له فانها تمنع صحة الاقرار كما اذا قال لرجلين لاحد كاه على مائة درهم لان المجهول لا يصلح مستحكما وكذلك جهالة المقر تمنع صحة الاقرار كما اذا قال رجلا

صاحبه احق به وحبه
ثمنه

كتاب الاقرار

هو لغة الاعتراف وشرعا الاخبار بحق عليه وهو حجة قاصرة على المقر (اذا اقر الحر) قيد به ليصح اقراره مطلقا فان العبد المحجور عليه يتأخر اقراره بالمال الى ما بعد التتق وكذا المأذون فيما ليس من باب التجارة (البالغ العاقل) لان اقرار الصبي والمجنون غير لازم لانعدام اهلية الالتزام الا اذا كان الصبي مأذونا لانه ملحق بالبالغ بحكم الاذن (بحق لزمه اقراره) لثبوت ولايته (مجله - ولا كان ما اقربه او معلوما) لان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار لان الحق قد يلزمه مجله - ولا بان اتلف مالا لا يدري قيمته او يجرح جراحه لا يعلم ارشها او يتي عليه باقية حساب لا يحيط به علمه والاقرار اخبار عن ثبوت الحق فيصح به

لرجلك على احدنا مائة درهم لان المقتضى عليه مجهول (قوله ويقاله بين المجهول) لان الجميل من جهته فصار كما اذا اعتق احد عبديه فان لم يبين اجره القاضي على البيان (قوله فان قال لفلان على شيء لزمه ان يبين ماله قيمة) لانه اخبر عن الوجوب في ذمته ومالا قيمته لا يجب فيها وبطل قوله في القلي والكثير (قوله والقول قوله فيه مع يمينه ان ادعى المقر له اكثر من ذلك) لانه هو المنكر وكذا اذا قال لفلان على حق وبشروط لصحة الاقرار تصديق المقر له حتى لو كذبه في الاقرار فان عاد بعد الى التصديق لم يصح الا باقرار جديد وان رجع المقر في حال انكاره صح رجوعه ولو قال سرت من هذا عشرة دراهم لابل سرت من هذا عشرة دراهم قال ابو حنيفة اضمنه للاول عشرة واقطعه لثاني لان قوله لابل رجوع ورجوعه مقبول في الحد غير مقبول في المال فيضمن للاول ولا يقطع ثم استدرك على نفسه الاقرار بالسرقه لثاني وذلك مقبول بقطع (قوله وان قاله على مال فالرجع فيه الى بيانه اليه) لان اقراره وقع على مال مجهول (قوله وبطل قوله في القليل والكثير) لان القليل يدخل تحت المالية كما يدخل الكثير لان كل ذلك مال الا انه لا يصدق في اقل من درهم لان ذلك لا يعد مالا عرفا وان قاله على مال حقير او قليل او خسيس او ناقة او نذر يقبل تفسيره في القليل والكثير (قوله فان قال مال عظيم لم يصدق في اقل من مائة درهم) لانه اقرار ايمان موصوف فلا يجوز النساء الوصف والتصاب عظيم حتى اعتبر صاحبه غنيته والغنى عظيم عند الناس وهذا اذا قال مال عظيم من الدراهم اما اذا قال من الدنانير فالتقدير بشرين مثقالا وفي الابل بخمس وعشرين لانه ادنى نصاب يجب فيه الزكاة من جنسه وفي غير مال الزكاة بقدر قيمة التصاب وكذا اذا قال مال كثير او جليل فهو كقوله عظيم ومن ابي حنيفة يصدق في عشرة دراهم اذا قال من الدراهم لانه نصاب السرقه فهو عظيم حيث يقطع به اليد المحترمة قال السرخسي والاصح انه يبنى على حال المقر في الفقر والغنى فان القليل عند الفقير عظيم وكما ان المسكين عظيم في حكم الزكاة فالعشرة عظيم في قطع يد السارق وتقدير المهر فيتمارض ويكون المرجع فيه الى حال الرجل وان قال مال نفيس او خطير او كثير لزمه عشرة دراهم عند ابي حنيفة ولو قال غصبته ابلا عظيمة او بقرا عظيمة او شاء عظيمة لزمه من الابل خمس وعشرون ومن البقر ثلاثون ومن الغنم اربعون فاما الجنس من الابل وان كانت نصابا فانها لم تحمل في حد الكثرة لانها لا تجب فيها الزكاة من جنسها وانما تجب من الغنم وذلك بشمر بقصانها وقتلها وان قال حنطة كثيرة فند ابي يوسف يلزمه خمسة اوسق على اصله في النصاب واما على قول ابي حنيفة فلا نصاب لها فيرجع الى بيان المقر الا انه لا بد ان يبين زيادة على ما يقبل بيانه فيه لو قال على حنطة حتى لا تلتص الصفقة ولو قال عظام فهي ثلاثة اموال فلا يصدق في اقل من ستائة درهم فضة او ستين مثقالا ان قال من الدنانير لان قوله

مختلف الجاهلة في المقر له لان المجهول لا يصلح مستخفا (ويقاله) اي للمقر (بين) ذلك (المجهول) ليتكمن من استيفائه فان لم يبين اجره القاضي على البيان لانه لزمه الخروج عما لزمه بجميع اقراره وذلك بالبيان (فان قال لفلان على شيء) او حق (لزمه ان يبين ماله قيمة) لانه اخبر عن الوجوب في ذمته ومالا قيمته لا يجب في الذمة فان بين غير ذلك يكون رجوعا وليس له ذلك (والقول فيه) اي في البيان (قوله مع يمينه) ان ادعى المقر له اكثر من ذلك الذي يمينه لانكاره الزائد (واذا قاله على مال فالرجع في بيانه اليه) لانه هو المجهول (وبطل قوله) في البيان (في القليل والكثير) لان اسم المال ينطلق عليهما فانه اسم لما يتناول الا انه لا يصدق في اقل من درهم لانه لا يعد مالا عرفا (فان قال) في اقراره (له على مال عظيم لم يصدق في اقل من مائة درهم) لانه اقرار ايمان موصوف فلا يجوز النساء الوصف والتصاب

ظلم حتى اعتبر صاحبه
غنيا هدايه (وان قال)
له على (دراهم كثيرة
لم يصدق في اقل من عشرة
دراهم) لانها اقصى
ما انتهى اليه اسم الجمع يقال
عشرة دراهم ثم يقال احد
عشر درهما فيكون هو
الاكثر من حيث اللفظ
فيصرف اليه وهذا عند
ابن حنيفة وعندهما لم
يصدق في اقل من مائتين
قال في التصحيح واعتمد قول
الامام النسفي والمجوي
وصدر الشريعة (وان قال)
له على (دراهم فهي ثلاثة)
اعتبارا لادنى الجمع (الا
ان يبين اكثر منها) لان
اللفظ يحتمله (وان قال)
له على كذا كذا درهما
لم يصدق في اقل من احد
عشر درهما) لذكره
عديدين مجهولين ليس
بينهما حرف عطف واقل
ذلك من المفسر احد عشر
(وان قال كذا وكذا درهما
لم يصدق في اقل من احد
وعشرين درهما) لذكره
عديدين مجهولين بينهما
حرف العطف واقل ذلك
من المفسر احد وعشرون
فيحمل كل وجه على نظيره
ولو قال كذا درهما فهو
درهم لانه تفسير للمجهول
فلت كذا بغير الواو فاحد

اموال جميع مال واقل الجمع ثلاثة (قوله فان قال له على درهم كثيرة لم يصدق في اقل
من عشرة دراهم) وهذا عند ابن حنيفة وعندهما لا يصدق في اقل من مائتي درهم
لان الكثير في العادة هو ما يخرج به الانسان من حد الفقر الى حد الغناء وذلك
مائتا درهم وله ان العشرة اقصى ما انتهى اليه اسم الجمع يقال عشرة دراهم ثم يقال
احد عشر درهما فيكون هذا الاكثر من حيث اللفظ وان فسر ذلك باكثر من
العشرة او باكثر من حيث اللفظ وان فسر ذلك باكثر من العشرة او باكثر من
المائتين لزمه ذلك في قولهم جيما لانه اترى ذلك فلزمه (قوله فان قال دراهم فهي
ثلاثة) لانها اقل الجمع الصحيح (قوله الا ان يبين اكثر منها) فان بين اكثر لزمه
ما بين لان اللفظ يحتمله وينصرف الى الوزن المتعارف في البلد فان ادعى المقر اقل من
ذلك الوزن لم يصدق فان كانوا في بلد اوزانها مختلفة فهي على اقلها لان الاقل متيقن
دخوله تحت الاقرار وما زاد عليه مشكوك فيه فلا يستحق وان قال له على درهم وزنه
نصف درهم فهو مصدق اذا وصل واذا لم يصل وسما درهما فهو درهم وزن سبعة
وان قال درهم او دينار فعليه درهم تام ودينار تام وان قال له على شيء من دراهم
او شيء من الدراهم فعليه ثلاثة دراهم وان قال دراهم مضاعفة فعليه ستة دراهم
وان قال دراهم اضعافا مضاعفة لزمه ثمانية عشر درهما لان قوله دراهم اسم جمع
واقله ثلاثة وقوله «اضعافا» جمع اخر اقله ثلاثة فاذا ضرب ثلاثة في ثلاثة كانت تسعة
«وقوله «مضاعفة» يقتضى ضعف ذلك وضعف التسعة ثمانية عشر وان قال دراهم اضعاف
فهى تسعة لان اضعافا جمع فاذا تنوعت الثلاثة ثلاث مرات كانت تسعة وان قال
عشرة دراهم واضعافا مضاعفة فعليه ثمانون لان اضعاف العشرة ثلاثون فاذا ضمت
الى العشرة كانت اربعين وقد اوجبها مضاعفة فتكون ثمانين كذا في الكرخي ولو قال
دراهم مضاعفة اضعافا فهي ثمانية عشر لان الدراهم المضاعفة ستة فاذا اوجبها اضعافا
اقتضى بذلك ثلاث مرات فيكون ثمانية عشر وان قال له على غير درهم فله درهمان
وان قال غير الف فماليه الفان وان قال غير الفين فله اربعة آلاف لان الفير ما قبل الشيء
على طريق المماثلة (قوله وان قال كذا كذا درهما لم يصدق في اقل من احد عشر
درهما) لانه ذكر عديدين مبينين ليس بينهما حرف العطف واقل ذلك من المدينين
المفسرين احد عشر درهما واكثره تسعة عشر فلزمه الاقل وان قال كذا درهما لزمه
عشرون وان قال كذا درهم بالخفض لزمه مائة درهم وان قال كذا درهم بالرفع
او بالسكون لزمه درهم واحد لانه تفسير للمبهم وان قال كذا درهم لزمه ثلاثة دراهم
واو ثلث كذا بغير واو لزمه احد عشر لانه لا نظير له سواء كذا في الهداية ولو قال له
على الف درهم برقمها وتوينها فسر الالف بما لا ينقص قيمته عن درهم كأنه قال
الف مما قيمة الالف منه درهم (قوله وان قال كذا وكذا درهما لم يصدق في اقل
من احد وعشرين درهما) لانه ذكر جلتين وعطف احداهما على الاخرى بالواو

عشر لانه لا نظير له وان ثلث بالواو فمائة واحد وعشرون وان ربع يزداد عليها الف لان ذلك نظيره (وفسره)

وفسره بقوله درهما منصوبا واقل ذلك احد وعشرين واكثره تسعة وتسعون فلزمه
الاقل لانه المتيقن وان قال كذا وكذا وكذا درهما لزمه مائة واحد عشر درهما
وان قال كذا وكذا دينارا ودرهما لزمه احد عشر منها من كل واحد النصف وان
قاله على درهم فوق درهم لزمه درهما لان فوق تستعمل للزيادة بدليل قولك
مال فلان فوق مائة وان قال درهم تحت درهم لزمه درهم واحد لان تحت تذكر
على طريق النقصان فلزمه ما تلفظ به وهو درهم لا ينقص منه كذا في القاعى وان
قال درهم مع درهم او درهم ودرهم او درهم فدرهم او درهم ثم درهم لزمه في جميع
ذلك درهما لان المطوف غير المطوف عليه (قوله فان قال له على او قبلى فقد
اقر بدين) لان على صيغة ايجاب وكذا قبلى يبنى عن الضمان لان القبالة اسم للضمان
كالقبالة فان قال المقره ودية ان وصل صدق لان اللفظ يحتمله مجازا وان فصل
لم يصدق لان ظاهر قوله «على» يفيد الدين ولانه اذا وصل فالكلام لم يستقر فكأنه
وصل به استثناء فيقبل ويصير قوله «على» اى على حفظها وتسليمها (قوله وان قال له
عندى ارمى فهو اقرار بامانة في يده) وكذا اذا قال له في بيتى اوفى صندوق اوفى
كيسى لان ذلك اقرار يكون الشئ في يده وذلك يتنوع الى مضمون وامانة فيثبت
اقلهما وهى الودية فان قال الطالب هى قرض لم يصدق الا بينة وان قال له على
من مالى الف درهم فهذه هبة مبتدأة ان سلمها اليه جازت وان لم يقبضها لم يحز
لان هذا ابتداء عليك لان «من» للابتداء والتليك من غير عوض هبة ومن شرط
الهبة القبض وان قال له من مالى الف درهم لاحق لى فيها فهذا اقرار لان بالهبة
لا يقطع عليها الا بالتسليم وان قال له فى دراهمى هذه الف فهو اقرار بالشركة وان
قال له عندى الف درهم عارية فهى قرض وكذا كل ما يكال ويوزن واذا قال لرجل
اخذت منك الفأ ثم قال هى ودية فقال بل اخذتها غصبا كانت غصبا والآخذ
ضامن لانه اقر بالاخذ وهو موجب للضمان وادعى الاذن فيه فلا يصدق كمن اكل
طعام غيره او هدم دار غيره او ذبح شاة غيره وادعى الاذن فى ذلك فانه لا يصدق
وكذا لو قال اخذت لك الفين احدهما ودية والآخر غصبا فضاعت الودية وهذه
الغصب فقال صاحب المال بل الغصب الذى ضاع وهذه الودية فالقول قول صاحب
المال (قوله وان قال له رجل لى عليك الف درهم فقال اتزنها او انتقدها او اجلنى بها
او قد قضيتكها فهو اقرار) وكذا اذا قال خذها او تناولها او استوفها واما اذا قال
خذ او اتزن او انتقد او استوف او تناول او اقم كيك او هات ميزانك فليس
باقرار لان هذا يذكر الاستنزاء وان قال هل هى جياذ اوزيوف قال بعضهم هو اقرار
وقال بعضهم ليس باقرار وان قال فى جوابه نعم او صدقت او انا مقر اولست بمنكر
فهذا اقرار وان قال لا اقر ولا انكر فانه يحمل منكره ويعرض عليه اليمين وان قال
ابراأتى منها او قد قبضتها منى فهو اقرار وعليه بينة القضاء او الابراء وان قال عب

هدايه (وان قال) المقر
(له على او قبلى فقد اقر
بدين) لان «على» صيغة
ايجاب و«قبلى» يبنى عن
الضمان ويصدق ان وصل
به هو ودية لانه يحتمله
مجازا وان فصل لا يصدق
لتقرر بالسكوت (وان قال)
له (عندى ارمى) اوفى يبق
اوفى كيسى اوفى صندوقى
(فهو اقرار بامانة فى يده)
لان كل ذلك اقرار بكون
الشئ فى يده وذلك يتنوع
الى مضمون وامانة فيثبت
اقلهما وهى الامانة (واذا
قال له رجل لى عليك الف
درهم مثلا) فقال
الخاطب (اتزنها او انتقدها
او اجلنى بها او قد قضيتكها
فهو اقرار) له بها الرجوع
الضمير اليها فكأنه قال اتزن
الالف التى لك على وكذا
انتقدها واجلنى بها
وقضيتكها لان التأجيل
انما يكون فى حق واجب
والقضاء يتلو الوجوب
ولو لم يذكر الضمير لا يكون
اقرارا لعدم انصرافه الى
المذكور فكان كلاما
مبتدأ

لها صرة قال في شرحه هو اقرار لان الهاء راجعة الى الالف وكذا اذا قال وهبها لي او قد اهلكك بها على فلان اولست اقدر على قضاها اليوم فهذا كله اقرار وان قال له رجل اقضى الالف التي لي عليك فقال غدا او ابث لها من يقضها او امهلني اياما او انت كثيرا لمطالبة فهذا كله اقرار وكذا اذا قال لي عليك الف فقال والله لا بقيت استقرض منك غيرها او كم تمن علي بها فهو اقرار وان قال تحاسب فليس باقرار وان قال اليس لي عليك الف فقال بلى فهو اقرار وان قال نعم فليس باقرار وقال بمنهم هو اقرار لان الاقرار يحمل على العرف لا على دقائق العربية (قوله ومن اقر بدين مؤجل فصدقه المقر له في الدين وكذبه في دعوى) التأجيل لزمه (الدين) الذي اقربه (حالا) ولم يصدق في دعوى التأجيل (و) لكن (يستخلف المقر له في الاجل) لانه منكر حقا عليه واليمين على المنكر (و من اقر) بشئ (واستثنى) منه بعضه (متصلا باقراره صح الاستثناء ولزمه الباقي) لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد التناي ولكن لابد من الاتصال لكونه مفاريا (وسواء استثنى الاقل او الاكثر) قال في الينابيع والمذكور هو قول الامام وعندهما ان استثنى الاكثر بطل استثناءه ولزمه جميع ما اقربه وقال في المحيط هو رواية عن ابي يوسف ولذلك كان المتمد ما في الكتاب عند الكل تصحيح (فان استثنى الجميع لزمه الاقرار وبطل الاستثناء) لان استثناء الجميع رجوع فلا يقبل منه بعد

من مائة درهم قفيز اودنانير وقيمة ذلك يأتي على المائة صم ولم يلزمه شيء (قوله)
 فان قال له على مائة درهم الدينار او الاقفيز حنطة لزمه المائة الدرهم الاقيمة
 الدينار او القفيز) وهذا عندهما ولو قال مائة درهم الاثواب لم يصح الاستثناء وقال محمد
 لا يصح الاستثناء فيهما جيما وقال الشافعي يصح فيهما جيما والاصل فيه ان الاستثناء
 اذا كان من غير جنس المستثنى منه فان كان استثنى مالا ثبت في الذمة بنفسه
 كالثوب والشاة لم يصح عندنا وقال الشافعي يجوز وعليه قيمة المستثنى وان كان مما
 ثبت في الذمة بنفسه كالكيل والوزن والعددي المتقارب جاز عندهما ولو كان من
 غير جنسه وقال محمد وزفر لا يجوز فاذا صح هذا فقوله الدينار او الاقفيز حنطة
 استثناء ما ثبت في الذمة بنفسه فصح فيطرح عنه مما اقربه قيمة المستثنى وان كان
 قيمة المستثنى يأتي على جميع ما اقربه فلا يلزمه شيء واختلفوا في من قال لفلان على
 كرحنطة وكرحشير الا كرحنطة وقفيز شعير قال ابو حنيفة الاستثناء باطل ويلزمه
 الاقرار ان جيما لانه لما قال الا كرحنطة لم يصح الاستثناء لانه استثنى الجلة فصار لنوا
 فاذا قال بعد ذلك الاقفيز شعير فقد ادخل بين الكرح المستثنى منه وبين القفيز الشعير
 ما لا يتعلق به حكم فاقطع الاستثناء فصار كالو سكت ثم استثنى وقال ابو يوسف ومحمد
 لا يصح الاستثناء من الشعير ولا يصح من الحنطة فيلزمه كرحنطة وثلاثون قفيزا
 من الشعير لان الكلام متصل وقد استثنى منه فصار كما لو قال لفلان على عشرة يافلان
 الائمة دراهم وهذا عند ابي حنيفة على وجهين ان كان المنادى به هو المقر له صح
 لان الخطاب متوجه اليه وان كان غير المقر له لم يصح الاستثناء ولو قال له على الف
 الاشيتا قليلا لزمه الف الا ان الشيء القليل وتفسير ذلك الشيء القليل اليه (قوله)
 ولو قال له على مائة درهم فلانة دراهم) يعني يلزمه (كلها دراهم) وكذا الدنانير
 والكيل والموزون وان قال له على ثلاثة وعشرة دراهم لزمه ثلاثة عشر درهما قال
 الخجندی اذا قال له على عشرة ودرهم كان عليه احد عشر درهما وان قال عشرة
 ودرهم كان عليه اثني عشر درهما وهذا استحسان وفي القياس يلزمه في الاول
 درهم وفي الثاني درهمان وتفسير العشرة في الموضوعين اليه وان قال عشرة وثلاثة دراهم
 لزمه ثلاثة عشر درهما قياسا واستحسانا وان قال عشرة ودينار او عشرة وديناران فهي
 على هذا التفصيل (قوله) وان قال له على مائة وثوب لزمه ثوب واحد) والمرجع
 في تفسير المائة اليه وكذا اذا قال مائة وثوبان ويرجع في تفسير المائة اليه وان قال
 مائة وثلاثة اثواب فالجميع اثواب وكذا اذا قال مائة وشانان يلزمه شانان وتفسير
 المائة وان قال وثلاث شياء فاكل شياء وان قال عشرة وعبد لزمه المبدو وتفسير العشرة
 اليه وان قال له على عشرة فاليان اليه فان قال دراهم اودنانير او فلوس او جوز كان
 القول قوله كما اذا قال على شيء فاليان اليه وان قال له على عشرة آلاف درهم ونيفا وعشرة
 دراهم ونيف فالقول في النيف ما قال اما درهم او اكثر وله ان يجعله اقل من درهم لان نيف

الاقرار (وان قال له على
 مائة درهم الدينار
 او الاقفيز حنطة لزمه مائة
 درهم الاقيمة) ما استثناء
 من (الدينار او القفيز)
 قال الاسجيباني وهذا
 استحسان اخذ به ابو حنيفة
 وابو يوسف والقياس
 ان لا يصح الاستثناء وهو
 قول محمد وزفر والصحيح
 جواب الاستحسان واعتمده
 المحبوبي والنسفي كذا
 في الصحيح (وان قال له على
 مائة ودرهم فلانة كلها
 دراهم) لان الدرهم بيان
 للمائة عادة لان الناس
 استعملوا تكرار الدرهم
 واكتفوا بذكر مرة وهذا
 فيما يكثر استعماله بكثرة
 اسبابه وذا في المقدرات
 كالكليات والموزونات
 لانها ثبتت دينا في الذمة
 سلا وقرضا وتما بخلاف
 الثياب وما لا يكال
 ولا يوزن ولذا قال (وان
 قال له على مائة وثوب
 لزمه ثوب واحد والمرجع
 في تفسير المائة اليه) لمطفه
 مفسرا على مبهم والعطف
 لم يوضع للبيان فبقيت المائة
 مبهمة فيرجع في البيان اليه

لانه المبح (ومن اقر بحق وقال ان شاء الله متصلا باقراره لم يلزمه الاقرار) لان التعليق بمشيئة الله تعالى ابطال
 عند محمد وتعليق بشرط لا يوقف عليه عند ابي يوسف فكان احداهما من الاصل (ومن اقر بشرط الخيار لزمه
 الاقرار) لصحة اقراره (وبطل الخيار) لانه الفسخ والاقرار ﴿ ٣٢٦ ﴾ لا يقبله (ومن اقر بدار واستثنى بناها

لنفسه فلمقرله الدار
 والبناء) جميعا لان البناء
 داخل فيه معنى لالفاظ
 والاستثناء انما يكون بما
 يتناولها الكلام نصا لانه
 تصرف لفظي والقس
 في الحاتم والخلة في البستان
 نظير البناء في الدار لانه
 يدخل تبعا لالفاظ بخلاف
 ما اذا قال الاثنا والايثنا
 منها لانه داخل فيه لفظا
 هدايه (وان قال بناء هذه
 الدار والعرصة لفلان
 فهو كما قال) لان العرصة
 عبارة عن البقعة دون البناء
 فكأنه قال بياض هذه
 الارض دون البناء لفلان
 بخلاف ما اذا قال مكان
 العرصة ارضا حيث يكون
 البناء للمقرله لان الاقرار
 بالارض اقرار بالبناء
 كالاقرار بالدار لان البناء
 تبع للارض (ومن اقر
 بتر في قوصرة) بتشديد
 الراء وتخفيفها وعاء التمر
 يتخذ من القصب وانما يسمى
 قوصرة مادام فيها التمر والا
 فهي زنبيل (لزمه التمر
 والقوصرة) وفسره
 في الاصل بقوله غصبت
 تمرا في قوصرة ووجهه ان القوصرة وعاء له وظرف له وغصبت الشيء وهو مطروف لا يتحقق بدون الظرف (قوله)
 فلزمته وكذا الطعام في السفينة والحنطة في الجواني بخلاف ما اذا قال غصبت تمرا من قوصرة لان كلمة « من » للانزعاج
 فيكون اقرارا بقصب المزروع هدايه

ما زاد واناف قل او كثر وان قال بضع وخسون درهما فالبضع ثلاثة دراهم
 فصاعدا وليس له ان ينقص من الثلاثة وان قاله على قرب من الف او جل الف
 او زها الف او عظم الف فعليه خمسمائة وشئ والقول قوله في الزيادة ولا يصدق
 في النصف وما دونه (قوله) ومن اقر بشئ وقال ان شاء الله متصلا باقراره لم
 يلزمه الاقرار) لان هذا الامتناء يرفع الكلام من اصله فكأنه لم يكن لان الاستثناء
 بمشيئة الله اما ابطال لموتعلق فان كان ابطالا فقد بطل وان كان تعليقا فكذلك لان
 الاقرار لا يحتمل التعليق بالشرط او لانه شرط لا يوقف عليه بخلاف ما اذا قال لفلان
 على الف درهم اذا مات او اذا جاء رأس الشهر او اذا افطر الناس لانه في بيان معنى
 المدة فيكون تأجيلا لا تعليقا حتى لو كذبه المقرله في الاجل يكون المال حالا كذا في
 الهداية ولو قال لفلان على الف درهم ان شاء فلان كان باطلا وان قال فلان
 شئت لانه اقرار ملحق بخطر فلا يصح كالمعلق بدخول الدار او بهبوب الريح
 وان قال لفلان على الف ان مت قال لزمه ان عاش او مات لانه اقر وذكر
 اجلا مجهولا فيصح اقراره و يبطل الاجل (قوله) ومن اقر بشرط الخيار
 لنفسه لزم الاقرار وبطل الخيار) وصورته اذا اقر بقرض او غصب او ودیعة
 او عارية على انه بالخيار ثلثا وسواء صدقه المقرله في الخيار او كذبه لان الخيار
 للفسخ والاقرار لا يقبل الفسخ (قوله) ومن اقر بدار واستثنى بناها لنفسه فلمقرله
 الدار والبناء) لانه لما اعترف بالدار دخل البناء تبعا (قوله) وان قال بناء
 هذه الدار والعرصة لفلان فهو كما قال) لان العرصة عبارة عن البقعة دون
 البناء ولان البناء بما يصح اقراره من الدار وان قال بناء هذه الدار والارض
 لفلان يكون الشكل للمقرله لان الارض اسم للجموع ويكون الاقرار بالارض اقرارا بالبناء
 كالاقرار بالدار (قوله) ومن اقر بتر في قوصرة لزمه التمر والقوصرة) هذا على
 وجهين ان اضاف ما اقر به الى فعل بان قال غصبت منه تمرا في قوصرة لزمه التمر
 والقوصرة وان لم يصفه الى فعل بل ذكره ابتداء فقال له على تمر في قوصرة فعليه
 التمر دون القوصرة لان الاقرار قول والقول يتميز به البعض دون البعض كما لو قال بعت له
 زعفران في سلة وكذا اذا قال غصبت طعاما في جوالق لزمه جميعا بخلاف ما اذا قال غصبت
 تمرا من قوصرة لان كلمة « من » للانزعاج فيكون اقرارا بقصب المزروع * والقوصرة
 تروى بتشديد الراء وتخفيفها وهي وعاء التمر فتخذ من قصب نيري وانما تسمى قوصرة
 مادام فيها التمر والا فهي زنبيل قال الشاعر
 افلح من كانت له قوصرة * بأكل منها كل يوم مرة

تمرا في قوصرة ووجهه ان القوصرة وعاء له وظرف له وغصبت الشيء وهو مطروف لا يتحقق بدون الظرف (قوله)
 فلزمته وكذا الطعام في السفينة والحنطة في الجواني بخلاف ما اذا قال غصبت تمرا من قوصرة لان كلمة « من » للانزعاج
 فيكون اقرارا بقصب المزروع هدايه

(ومن اقر بداية في اصطبل لزمه الدابة خاصة) لان الاصطبل غير مضمون بالنصب عند ابي حنيفة وابي يوسف وعلى قياس قول محمد يضمنها ومثله الطعام في البيت هدايه (وان قال غصبت ثوبا في منديل لزماء جميعا) لانه ظرف له لان الثوب يلف به وكذا لو قال ثوب في ثوب (وان قال له على ثوب في ثوب لزماء وان قال له على ثوب في عشرة اثواب لم يلزمه عند ابي حنيفة وابي يوسف الاثوب واحد) لان العشرة ﴿٣٢٧﴾ لا تكون ظرفا لواحد عادة والمتنع عادة كالمتمتع حقيقة) وقال

محمد يلزمه احد عشر ثوبا) لان النفيس من الثياب قد يلف في عشرة فامكن جملة ظرفا ويحمل على التقديم والتأخير فكانه قال عشرة اثواب في ثوب واثوب الواحد يكون وعاء للعشرة والصحيح قوله هو والمودع عليه عند النسقي والمحجوبى وغيرهما كافى التحجيج (ومن اقر بنصب ثوب وجاء بثوب ميب) يقول انه الذى غصبت (فالقول قوله فيه مع يمينه) لان النصب لا يختص بالسليم (وكذلك) القول قوله (لو اقر بدراهم) انه اغصبها واودعها (وقال) متصلا او منفصلا (هى زيوف) لان الانسان ينصب ما يجود وبودع ما يملك فلا مقتضى له الجياد ولا تامل فيكون بيان للتوعد وعن ابي يوسف انه لا يصدق مفسولا اعتبارا بالثمن كما يأتى قريبا (وان

(قوله ومن اقر بداية في اصطبل لزمه الدابة خاصة) لان المقار لا يتأتى فيه الغضب لاسيما عند ابي حنيفة وابي يوسف وكذا اذا قال غصبت مائة كر حنطة في بيت لزمه الحنطة دون المبيت في قولهما وقال محمد يلزمه البيت والحنطة لان المقار يضمن بالنصب عنده (قوله وان قال غصبت ثوبا في منديل لزماء جميعا) لانه جعل المنديل ظرفا له وهو لا يتوصل الى اخذ الثوب الا بالايقاع في المنديل (قوله وان قال له على ثوب في عشرة اثواب لم يلزمه عند ابي حنيفة وابي يوسف الاثوب واحد) لان عشرة اثواب لا تكون ظرفا لثوب واحد في المادة كما لو قال غصبت ثوبا في درهم (قوله وقال محمد يلزمه احد عشر ثوبا) لانه قد يجوز ان يلف الثوب النفيس في عشرة اثواب الا ان ابا يوسف يقول ان حرف «في» قد يستعمل في البين والوسط قال الله تعالى ﴿فادخلني في عبادي﴾ اى بين عبادى فوق الشك والاصل براءة الذم (قوله ومن اقر بنصب ثوب وجاء بثوب ميب) فالقول قوله مع يمينه (لان النصب لا يختص بالسليم) قوله وكذا لو اقر بدراهم وقال هى زيوف) فانه يصدق وصل او فصل وكذا اذا اقر انما غصبت ولم ينسب ذلك الى ثمن مبيع ولا قرض وقبل ان وصل صدق وان فصل لم يصدق اما اذا نسب ذلك الى بيع او قرض لم يصدق وصل او فصل عند ابي حنيفة لان اطلاق عقد البيع يقتضى صحة الثمن وكونها زيوف اعيب فيها فقد ادعى رضى البايع باليب فلا يصدق وعندهما ان وصل صدق وان فصل لم يصدق (قوله وان قال له على خسة في خسة يريد الضرب والحساب لزمه خسة واحدة) لان الضرب لا يكثر الا عيانا ولان الضرب لا يصح الا فيما له مساحة وقال زفر والحسن يلزمه خسة وعشرون (قوله فان قال اردت خسة مع خسة لزمه عشرة) لان اللفظ يحتمله (قوله وان قال له على من درهم الى عشرة لزمه تسعة عند ابي حنيفة يلزمه الابتداء وما بعده وتسقط النافية وقال ابو يوسف ومحمد يلزمه الدشرة كلها) فيدخل الابتداء والنافية وقال زفر يلزمه ثمانية ولا يدخل النابتان وكذا اذا قال ما بين درهم الى عشرة ولو قال ما بين هذين الحائطين فالخاطمان لا يدخلان في الاقرار اجاءا وكذا اذا وضع بين يديه عشرة دراهم سرية وقال لفلان على ما بين هذا الدرهم الى هذا الدرهم واثار الى الدرهمين من الجانبين فللمقر له ثمانية اجاءا وعلى هذا الخلاف اذا قال لاسأله انت طالق ما بين واحدة الى ثلاث ومن واحدة الى ثلاث يقع طلقان عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف

قاله على خسة في خسة يريد الضرب والحساب لزمه خسة واحدة) لان الضرب لا يكثر المال وانما يكثر الاجزاء (وان قال اردت خسة مع خسة لزمه عشرة) لان اللفظ يحتمله لان كلمة «في» تستعمل بمعنى «مع» (وان قال له على من درهم الى عشرة) او ما بين درهم الى عشرة (لزمه تسعة عند ابي حنيفة فيلزمه الابتداء وما بعده وتسقط النافية) وهذا اصح الاقوال عند المحجوبى والنسقي صحيح (وقال يلزمه الدشرة كلها) لدخول النافية وقال زفر تازمه ثمانية ولا تدخل النابتان

و محمد ثلاث و ان قال من واحدة الى واحدة يقع واحدة عندهم على الاصح ولو
قال له على من درهم الى عشرة دنانير او من دينار الى عشرة دراهم فاد حنيفة
يحمل الحد الذي لا يدخل من افضلهما ويقول عليه اربعة دنانير وخمسة دراهم
وعندهما يلزمه خمسة دنانير وخمسة دراهم وقال زفر يلزمه من كل جنس
اربعة ولو قال من عشرة دراهم الى عشرة دنانير يلزمه عشرة دراهم ونسمة
دنانير وكذا اذا قال من عشرة دنانير الى عشرة دراهم وعندهما يلزمه كله
ولو قال له على كرا حنطة وشعير ضليه من كرا واحد منهما كرا ولو قال
لفلان وفلان على مائة درهم كانت بينهما على السواء كذا في العكس ولو
قال له على ما بين مائة الى مائتين فغلبت ابي حنيفة عليه مائة ونسعون لان من
اصله ان النسيبة لا تدخل فاذا جعل النسيبة جملة اسقط منها العدد الذي يكمل
به الجملة ومعلوم ان المائة تركب من العشرات فسقطت العشرة التي يكمل
بها المائة وعندهما يلزمه المائتان (قوله و ان قال له على الف من ثمن عبد
اشترته منه ولم اقبضه فان ذكر عبدا بعينه قيل للقره ان شئت فسلم العبد وخذ
الالف والا فلا شيء لك) لانه اهتزف بالالف في مقابلة مبيع يلزمه ثمنه فكان القول
قوله ان لم يقبضه و اذا لم يقبضه لم يلزمه الالف و ان قال المقر له العبد عبدك
ما بعتهك وانما بعتهك غيره فاللزم للمقر لاقراره به عند سلامة العبد وقد سلم له
وان قال العبد عبدي ما بعتهك لا يلزم المقر شيء لانه عاقر بالمال الا عوضا عن العبد
فلا يلزمه بدونه (قوله و ان قال من ثمن عبد لم بعينه الا اني لم اقبضه لزمه الالف
في قول ابي حنيفة) ولا يصدق في قوله ما قبضت وصل او فبطل لانه رجوع فانه
اقر بوجود المال لانه قال على وان كاره القبض في غير المعين بنا في الوجوب اصلا
وقال ابو يوسف ومحمد ان وصل صدق ولا يلزمه شيء وان فصل لم يصدق اذا انكر
القره ان يكون ذلك من ثمن مبيع (قوله و ان قال له على الف درهم من ثمن خمر
او خنزير لزمه الالف ولم يقبل تفسيره) لان قوله على الف يقتضى ثبوته في ذمته
وقوله من ثمن خمر رجوع عما اقر به لان ثمن الخمر والخنزير لا يلزمه وفي الهداية لم
يقبل تفسيره عند ابي حنيفة وصل او فصل لانه رجوع وعندهما اذا وصل لم يلزمه
شيء ولو قال لفلان على الف او على هذا الحائط لزمه الالف عند ابي حنيفة لان
حرف الشك لا يستعمل في هذا الموضع لان احدا لا يدخله الشك في ذلك فيلغو ذلك
الحائط وقال ابو يوسف ومحمد لا يلزمه شيء ولو قال هذا العبد عندي ودبعة لفلان
ثم قال هو عندي ودبعة لفلان آخر فهو الاول دون الثاني عند ابي يوسف ولا يضمن
لثاني شيئا لان اقراره لثاني حصل في ملك الغير وقال محمد هو الاول ويضمن لثاني
قيمه ولو قال مالك على اكثر من مائة ولا اقل لا يكون اقرارا وصار كأنه قال مالك على قليل
ولا كثير ولو قال اقررت لك وانا صبي بمائة درهم فقال بل اقررت لك وانك بالغ فاقول
قول المقرع بعينه ولا شيء له عليه وكذا اذا قال اقررت لك وانا ثام فهو كذلك وان قال

(و اذا قال له على الف درهم
من ثمن عبد اشترته منه
ولم اقبضه) موصولا
باقراره كافي الحارثي (فان
ذكر عبدا بعينه) وهو يد
المقره (قيل للقره ان شئت
فسلم العبد) الى المقر (وخذ
الالف) التي اقربها لتصادفهما
على البيع والثابت بالتصادق
كالثابت بالمعاينة (و الا فلا شيء
لك) لانه ما اقر بالمال الا عوضا
عن البعد فلا يلزمه دونه (و
ان قال في ثمن عبد ولم بعينه
لزمه الالف في قول ابي حنيفة)
ولا يصدق في قوله ما قبضت
وصل ام فصل لانه رجوع
ولا يملكه وقالوا ان وصل
صدق وان فصل لم يصدق
واعتمد قوله البرهاني والنسفي
وصدر الشريعة و ابو
الفضل الموصلي تصحيح
(ولو قال له على الف من ثمن
خمر او خنزير) او حر
او ميتة او مال قار (لزمه
الالف) اقربها (ولم يقبل
تفسيره) عند ابي حنيفة
وصل ام فصل لانه رجوع
لان ثمن الخمر وما عطف
عليه لا يكون واجبا واول
كلامه هو وجوب وقالوا اذا
وصل لا يلزمه شيء لانه بين
بالآخر كلامه انه ما اراد
الايجاب قال في الصحيح
واعتمد قوله المذكورون

قبله (و لو قاله على الف من ثمن متاع) او قرض (وهى زيوف وقال المقره جباد لزمه الجباد فى قول ابى حنيفة) لان هذا رجوع لان مطلق العقد يقتضى ﴿ ٣٢٩ ﴾ السلامة من العيب والزيادة عيب ودعوى العيب رجوع عن بعض

وجهه وصار كما اذا قال ببتك ميبا وقال المشتري سلما فاقول لا تشري وقالوا ان قال موصولا صدق وان مفصولا لا يصدق قال فى التصحيح واعتمد قوله الذى كورون قبله (ومن اقر لغيره بخاتم فله الحلقة والنص) بالنص وبكر لان اسم الخاتم يتناولها (وان اقره بسيف فله النص) اى حديد (والجفن) اقرب (والجمائل) جمع جمالة بالكسر العلاقة لان اسم السيف يتطوى على الشكل (وان اقر) له (بحيلة) بحساء فقيم مفتوحتين بيت بيتى لغروس زين بانثاب والاسرة والسور (فله) اى المقره (البدان) التى تنبى بها الجملة (والكسوة) التى توضع على البدان لان اسم الجملة يتناولها (وان قال لجل فلانة على الف) درهم (فان) بين سيبا صالحا بان (قال اوصى له به فلان او مات ابوه فورته) منه (فالأقرار صحيح) اتفاقا ثم ان جاءت به فى مدة يعلم انه كان قائما وقت الأقرار لزمه فان جاءت به

اقررتك وانا ذاهب القفل من جنون او رسام فان كان يعرف ان ذلك قد اصابه كان القول قوله وان لم يعرف ذلك لزمه لان الاصل سلامته وان قال اخذت منك الف وانا صبي او مجنون كان ضامنا لان فعلهما يصح (قوله) وان قال له على الف من ثمن متاع وهى زيوف وقال المقره جباد لزمه الجباد فى قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان قال ذلك موصولا صدق وان قاله مفصولا لا يصدق (وعلى هذا الخلاف اذا قال سنةقة او رسام وكذا اذا قال افرضنى الفائم قاله هى زيوف او بنهرجة ولو لم يذكر المتاع فقال على الف درهم زيوف ولو لم يذكر المبيع والقرض قيل يصدق اجماعا لان اسم الدرهم يتناولها وقيل لا يصدق لان مطلق الأقرار ينصرف الى العقود لا الى الاستهلاك المحرم وان قال غصبته الف او اودعنى الفائم قاله هى زيوف او بنهرجة صدق وصل او فصل لان الانسان قد يغصب ما يبيع ويودع ما يملك فلا مقتضى له فى الجباد ولا تعادل فيصح وان فصل ومن ابى يوسف لا يصدق فيه مفصولا اعتبارا بالقرض ولو قاله هى سنةقة او رسام بعدما اقر بالغصب والوديعة وصل صدق وان فصل لم يصدق وان قال فى هذا كله الفائم تنقص لم يصدق الا اذا وصل واما اذا فصل لا يصدق لان هذا استثناء القدر والاستثناء لا يصح مفصولا بخلاف الزيادة لانها وصف فان كان الفصل ضرورة انقطاع الكلام فهو واصل لعدم امكن الاحتراز عنه ومن قال لاخر اخذت منك الفيا وديعة فهلك فقال الآخر اخذتها غصبا فهو ضامن وان قال اعطينيا وديعة فقال غصبها لم يضمن والفرق ان فى الاول اقرب سبب الضمان وهو الاخذ ثم ادعى ما يبرره وهو الاذن والاخر ينكره يكون القول قول المنكر مع يمينه وفى الثانى اضاف القفل الى غيره وذلك يدعى عليه سبب الضمان وهو النصيب فكان القول لمنكره مع اليمين والقبض فى هذا كالاخذ والدفع كالاعطاء كذا فى الهداية (قوله) ومن اقر لغيره بخاتم فله الحلقة والنص لان اسم الخاتم يشمل الشكل وكذا لو استثنى النص فقال الخاتم والنص لى كان الجميع للمقره (قوله) وان اقره بسيف فله النص والجفن والجمائل (الجفن) اعتمد وذلك ان الاسم يتطوى على الشكل (قوله) ومن اقر بحيلة فله البدان والكسوة (الجملة) خيمة مسيرة (قوله) وان قال لجل فلانة على الف درهم فان اوصى به له فلان او مات ابوه فورته فالأقرار صحيح) لانه اقر بسبب يصلح لتبوت الملك له وصورته ان يقول لى فى بطن فلانة على الف من جملة ميراث ورثته من ابيه استهلكتها وفى الوصية يقول اوصى بها فلان غير ابيه فاستهلكتها وصار ذلك ديناً للجنين او كان ذلك ديناً لايه مات وانتقل اليه فان جاءت بولدين جنينين فهو بينهما نصفان فى الوصية ذكورهم واناثهم فيه سواء وفى الميراث يكون بينهم لذكر مثل

ميتا قال لى للوصى والمورث لانه اقرار فى الحقيقة لهما وانما ج ل (٤٢) ينتقل الى الجنين بعد الولادة ولم ينتقل ولو جاءت بولدين حييين فالأصل بينهما وان بين سيبا مستحلبا بان قال باعنى او افرضنى فالأقرار باطل اتفاقا ايضا

(و ان ايهم الاقرار) ولم بين سبه (لم يصح عند ابي يوسف) وفي نسخة ابي حنيفة بدل ابي يوسف وقال محمد بصح لان الاقرار من الجمع فيجب اعتناؤه وقد امكن بالحمل على السبب الصالح ولا يبي يوسف ان الاقرار مطلقة ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة فيصير كأنه صرح به هدايه قال في التصحيح وفي الهداية والاسرار وشرح الاستيعاب والاختيار والتقريب ونظم الخلافات ذكر الخلاف بين ابي يوسف ومحمد وذكر في النافع الخلاف بين ابي حنيفة و ابي يوسف وذكر في البنايع قول ابي حنيفة مع ابي يوسف فقال قال ابو حنيفة وابو يوسف في هذه المسئلة ان بين المقرجه صالحة كالارث والوصية رجع اقراره ولزمه والا فلا وقال محمد صح اقراره ﴿ ٣٣٠ ﴾ سواء بين جهة صالحة او ايهم وبحمل

اقراره على انه اوصى به رجل او مات مورثه وتركه ميراثا واعتمد قول ابي يوسف الامام البرهاني والنسفي وابو الفضل الموصل وغيرهم وحل الكل لمحمد بالحمل على سبب صحيح وان لم يذكره فاليعطف هذا فانه يقع اقرارات مطلقة عن السبب لا يتصور ان يكون لها سبب صحيح شرعا اه (ولو اقر بحمل جارية او حمل شاة لرجل صح الاقرار ولزمه) المقربه سواء بين سببا صالحا او ايهم لانه وجهها صحيحا وهو الوصية من جهة غيره فحمل عليه وهذا اذا علم وجوده وقت الوصية جوهري (واذا اقر الرجل في مرض موته بدون) وحده سيأتي في الوصايا (وعليه ديون) لزمته (في صحته) سواء علم سبه او باقراره (و) عليه ايضا (ديون لزمته في مرضه) لكن (باسباب معلومة) كبذل ماله (او نقد) او اهلكه او مهر مثل امرأته نكحها (فدين الصحة والدين المعروف بالاسباب مقدم) على ما اقربه في مرضه لان الاقرار لا يعتبر دليلا اذا كان فيه ابطال حق الغير وفي اقرار المريض ذلك لان حق غرماء الصحة تعلق بهذا المال استيفاء ولهذا منع من التبرع والحباية الا بقدر الثلث وانما تقدم المعروفة بالاسباب لانه لا تهمه في ثبوتها لان المدين لا مرد له ولا يجوز للمريض ان يقضى دين غرماء دون البعض لان في اتيار البعض ابطال حق الباقين الا اذا قضى ما استقرضه في مرضه

حظ الاثنين وان قال المقر باعنى او اقرضنى لم يلزمه شيء لانه مستحيل ثم اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار لزمه ذلك وفي الوصية من وقت موت الموصى والا فلا وقال الطحاوي من وقت الوصية ويعتبر في حمل الدابة ستة اشهر كما في حمل الجارية وان جاءت به ميتا قال لالموصى يقسم بين ورثته (قوله وان ايهم الاقرار لم يصح) وهذا (عند ابي يوسف) وقال محمد بصح وبحمل على انه اوصى به رجل او مات مورثه والايهام ان يقول للرجل فلانة على الف درهم ولم يزد عليه (قوله وان اقر بحمل جارية او بحمل شاة لرجل صح الاقرار ولزمه) لانه ليس فيه اكثر من الجبهة والاقرار بالمجهول يصح وهذا اذا علم وجوده في البطن فكذا الوصية للحمل والحمل جائزة اذا علم وجوده في البطن وقت الوصية وذلك بان يولد لاقل من ستة اشهر من وقت موت الموصى وذكر الطحاوي ان المدة تعتبر من وقت الوصية وان ولد ستة اشهر فصاعدا بعد الموت فالوصية باطلة لجواز ان يكون حدث بعدها الا اذا كانت الجارية في العدة حينئذ لاجل ثبوت النسب يعتبر الى سنتين وكذا في جواز الوصية يعتبر الى سنتين قال الخجندى الوصية بالحمل جائزة اذا لم يكن من المول وكذا ما في بطن دابته اذا علم وجوده في البطن واقل مدة على الدواب سوى الشاة ستة اشهر واقل مدة حمل الشاة اربعة اشهر (قوله واذا اقر الرجل في مرض موته بدون وعليه ديون لزمته في مرضه باسباب معلومة فدين الصحة والدين المعروف بالاسباب مقدمة) لانه لا تهمه في ثبوت المعروف بالاسباب اذا المدين لا مرد له مثل بدل ما يملكه او استهلكه وعلم وجوبه بغير اقراره او تزوج امرأة بمهر مثلها وهذا الدين مثل دين الصحة لا يقدم احدهما على الآخر وليس للمريض ان يقضى بعض غرمائه دون بعض لان حقهم تعلق بالمال على وجه واحد ولا يفرد بعضهم بالقضاء دون بعض كما بعد موته ولان في اتيار البعض ابطال حق الباقين وغرماء الصحة والمرض في ذلك سواء الا اذا قضى ما استقرضه في مرضه

او قد ثمن ما اشتراه فيه (فاذا ٣٣١ فضيت) اي ديون الصحة والديون المعروفة الاسباب) وفضل

شيء (منها (كان) ذلك
الفاضل مصروفا (فيما آثر به
حال المرض) لان الاقرار
في ذاته صحيح وانما رد
في حق غرماء الصحة فاذا
لم يبق لهم حق ظهرت محنته
(وان لم يكن عليه ديون
في محنته باز اقراره) لانه
لم يضمن ابطال حق الغير
(وكان المقر له اولي
من الورثة) لان قضاء
الدين من الخواص الاصلية
وحق الورثة يتعلق
بالتركة بشرط الفراغ
(واقرار المريض لوارثه)
بدن او عين (باطل) لتعلق
حق الورثة بعاله في مرضه
وفي تخصيص البعض به
ابطال حق الباقي (الا
ان يصدق فيه بقية الورثة)
لان المانع تعلق حقهم
في التركة فاذا صدقوا زال
المانع (ومن اقر لاجني
في مرضه ثم قال هو ابني)
وصدقه المقر له وكان
بحيث يولد له كباي قريب
(ثبت نفيه) منه (وبطل
اقراره) لان دعوى
النسب تستند الى وقت
الطوق فبين انه اقر لانه
فلا يصح (واقر لاجنية
ثم تزوجها لم يطل
اقراره لها) لان الزوجية
تقتصر على زمان الزوج

او قد ثمن ما اشترى في مرضه وقد علم بالينة * وقوله * وديون لزمته باسباب
مطلوبة * مثل ثمن الادوية والنفقة وغير ذلك وقد لزمته بالينة دون الاقرار فهذه
الديون وديون الصحة سواء (قوله فاذا فضيت) يعني الديون القديمة (وفضل
شيء بصرف الى ما آثر به في حال المرض وان لم يكن عليه ديون لزمته في محنته باز
اقراره وكان المقر له اول من الورثة) قال الخبندى ومن اقر بدين في مرض مونه
لا جني باز اقراره وان اتى ذلك على جميع ماله وهو مقدم على الميراث والوصية
الا انه لا يخدم على دين الصحة ثم اختلفوا في حد المرض قال بعضهم هو ان لا يقدر
صاحبه ان يقوم الا ان يفهمه انسان وقيل ان يكون صاحب فراش وان كان
يقوم بنفسه وقيل هو ان لا يقدر على المشي الا ان يهادى بين اثنين وقال ابو القاسم
هو ان لا يقدر ان يسلك قائما وهذا احب وبه نأخذ وفي الخبندى هو ان لا يطيق
القيام الى حاجته ويجوز له الصلاة قاعدا او يخاف عليه الموت فهذا هو المرض
الخوف الذي يكون تبرعات صاحبه من الثلث وقال بعضهم المرض الخوف كالطامون
والقولنج وذات الجنب والرعاف الدائم والحصى المطبقة والاسهال التوارى وقيل الدم
والسلم في انتهائه وغير الخوف كالجرب ووجع الضرس والرمد والقرع المديني
واشبه ذلك (قوله واقرار المريض لوارثه باطل الا ان يصدق بقية الورثة)
وكذا جنته ووصيته لا يجوز الا ان يجزئه بقية الورثة وهذا اذا اتصل المرض
بالموت فانه يطل بالموت لقوله عليه السلام * لا وصية لوارث ولا اقراره بالدين *
كذا في الهداية ويعتبر كونه وارثا عند الاقرار لا عند الموت وفي الوصية حكمه
ولو اقر لامراته في مرضه بهر مثلها او اقل صدق ولا يصدق في الزيادة على مهر
المثل وان اقر لوارثه بوديعة مستهلكة باز وصورته ان يقول كانت عندي وديعة
لهذا الوارث فاستهلكتها ولو وهب لوارثه عبدا فاعفاه الوارث ثم مات الواهب
ضمن الوارث قيمته يكون ميراثا ولا يجوز بيع المريض على الوارث اصلا عند ابى
حنيفة ولو كان باكثر من قيمته حتى يجزئه سائر الورثة وليس عليه دين وعندهما
يجوز اذا كان ثمن المثل فان ساء فيه لا يجوز وان قلت المحاباة ويخبر المشتري وان
اقر المريض لاجني باز وان احاط بعاله كذا في الهداية ولو قال المريض قد كنت ابرأت
فلانا من الدين الذي عليه في محنتي لم يجز لانه لا يملك البرائة في الحال فاذا استندها الى
زمان متقدم ولا يطل ذلك الا بقوله حكمتنا بوجودها في الحال فكانت من الثلث واعلم
ان تبرعات المريض تقدر من الثلث كالكسبية والعق والتدبير والمحابات بما لا يتضاهى فيه
والابراء من الديون واشبه ذلك (قوله ومن اقر لاجني في مرض مونه ثم قال
هو ابني ثبت نفيه منه وبطل اقراره) لانه اذا ثبت نفيه بطل اقراره
لان اقرار المريض لوارثه باطل (قوله ومن اقر لاجنية ثم تزوجها لم يطل
اقراره لها) والفرق بين هذا وبين المسئلة قبلها ان دعوى النسب تستند الى وقت
الطوق فبين انه اقر لانه فلا يصح ولا كذلك الزوجية لانها تقتصر على زمان الزوج

فبقي اقراره لاجنبية (ومن طلق زوجته في مرضه ثلاثا) او قل بسوالها ﴿ ٣٣٣ ﴾ (ثم اقر لها بدين ومات) وهي في العدة (فلها

فبقي اقراره لاجنبية يعني ان الزوج انما التزمه بالعقد وهو متأخر عن الاقرار فلا يمنع صحته (قوله ومن طلق زوجته ثلاثا في مرضه ثم اقر لها بدين فأت ظها الاقل من الدين ومن ميراثها منه) لانها متهمان في ذلك لجواز ان يكون توصلا بالطلاق الى تصحيح الاقرار لها زيادة على ميراثها ولا تهمه في اقل الامرين فتسقط الاقل من الامرين لشرط التهمة وهذا اذا طلقها برضاها مثل ان تسأله الطلاق في مرضه واما اذا طلقا بغير رضاها فانها تستحق الميراث بالغا ما بلغ والاقرار والوصية باطلان وان كانت بمن لا يرث بان كانت ذمية صح اقراره لها من جميع المال ووصيته من الثالث كذا في الينابيع (قوله ومن اقر بطلاق بولد مثله لثله وليس له نسب معروف انه ابنه وصدقه التلام ثبت نسبه وان كان مريضا وبشارك الورثة في الميراث) لان اقراره بالبنوة معنى لزمه نفسه ولم يحمله على غيره فليزمه . وقوله . صدقه التلام . هذا اذا كان يعبر عن نفسه وكان طفلا اما الصغير فلا يحتاج الى تصديقه وسواء صدقه في حياة المقر او بعد موته ثم المقر ان كان امرأة لابد ان يكون سزا اكبر منه يتسع سنين ونصف وان كان رجلا فلا بد ان يكون سنه اكبر منه باثني عشرة سنة ونصف . وقوله . وليس له نسب معروف . لان من له نسب معروف قد تلقى به حق من ثبت نسبه منه فلا يملك نقله عنه وشرطه ان يولد مثله لثله لكي لا يكون مكذبا في الظاهر واو ان التلام انما صدقه بعد موته صح تصديقه وثبت نسبه منه لان النسب لا يبطل بالموت وكذا او اقر بزوجته ثم مات فصدقه بعد موته جاز لان حقوق النكاح باقية بعد الموت وهي العدة ولو كانت هي الفترة بالزوج ثم ماتت فصدقا بعد موتها لم يصح تصديقه عند ابى حنيفة لان النكاح زال بالموت وزالت احكامه فلم يجز التصديق وقال ابو يوسف ومحمد يصح تصديقه لان الميراث ثابت وهو من احكام النكاح ولو كان في يده عبد صغير له لا يعبر عن نفسه قاضي انه ابنه وليس له نسب معروف فانه يصدق واذا كان العبد بغير عن نفسه ومثله يولد مثله ثبت النسب ايضا من المولى ويعتق وان كذابه نسب معروف لا يثبت النسب ويعتق وان اقر المولى انه ابن العبد فضل هذا ابى وشمله يولد لثله وليس للمولى نسب معروف فان هنا يحتاج الى تصديق العبد ان صدقه ثبت النسب ويعتق العبد وان لم يصدقه لا يثبت النسب ويعتق العبد بخلاف ما اذا ادعى المولى انه ابنه فان هناك لا يحتاج الى تصديق العبد والفرق انه لما ادعى ان العبد ابنه فقد ادعى ما في يده لنفسه ولا منازعه فيصدق واما في دعواه الابوة فانه تحصيل النسب على العبد فالم يصدق لا يقبل (قوله ويجوز اقرار الرجل بالوالدين والاولد والزوجة والمولى) لانه ليس فيه تحمل النسب على الغير ويعتبر تصديق كل واحد منهم بذلك وان كان الولد لا يولد مثله لثله لا يصح دعواه سواء صدقه الابن ام لم يصدقه اقام البينة او لم يتم لاصحاة ذلك (قوله ويقبل اقرار المرأة بالوالدين والزوج والمولى) لان ذلك معنى تلزمه نفسها ولا تحمله على غيرها (قوله ولا يقبل

الاقل من الدين) الذي اقره (ومن ميراثها منه) لانها متهمان في ذلك لجواز ان يكون توصلا بالطلاق الى تصحيح الاقرار فثبت اقل الامرين قيدا بسوالها ودوام حديثها لانه بغير سوالها يكون قارا فلها الميراث بالغا ما بلغ ويبطل الاقرار واذا انقضت حديثها قبل موته ثبت اقراره ولا ميراث لها (ومن اقر بطلاق يعبر عن نفسه (يولد مثله لثله وليس له) اي التلام) نسب معروف انه ابنه وصدقه التلام) في دعواه (ثبت نسبه منه وان كان) المقر (مريضا وبشارك) التلام المقره (الورثة في الميراث) لانه بثبوت نسبه صار كال معروف النسب فيبشار بهم وشرط كونه يولد مثله لثله كيلا يكون مكذبا ظاهرا وان لا يكون معروف النسب لان معروف النسب يمنع ثبوته من غيره وشرط تصديقه لانه في يد نفسه اذا المسئلة في غلام يعبر عن نفسه حتى لو كان صغيرا لا يعبر عن نفسه لم يعتبر تصديقه (ويجوز اقرار الرجل بالوالدين والولود والزوجة والمولى) لانه اقرار بما يلزمه وليس فيه تحصيل النسب على الغير

فيه تحصيل النسب على الغير (ويقبل اقرار المرأة بالوالدين والزوج والمولى) لما بينا (ولا يقبل) اقرارها (اقرار)

إذا كانت ذات زوج أو متدة منه (بالولد) لأن فيه تحمیل النسب على الغير وهو الزوج لأن النسب منه (إلا أن يصدقها الزوج لأن الحق له (أو شهد بولادتها) ﴿ ٣٣٣ ﴾ امرأة (قالة) أو غيرها لأن قول المرأة الواحدة في الولادة مقبول

قال الأقطع فتثبت الولادة بشهادتها و يلقح النسب بالفراس اه قبيدنا بذات الزوج أو المتدة منه لأنها إذا لم تكن كذلك صح مطلقا وكذا إذا كانت كذلك وأدعت أنه من غيره قال في الهداية ولا بد من تصديق هؤلاء بنى الوالدين والولد والزوج والزوجة والمولى لما مرانهم في إبدى أنفسهم فيتوقف نقض الأقرار على تصديقهم وقدمنا أن هذا في غير الولد الذي لا يبر من نفسه لأنه بمنزلة المتناع فلا يعتبر تصديقه (و من أقر بنسب من غيره) هؤلاء المذكورين (الوالدين والولد) والزوج والزوجة والمولى (مثل الأخ وإلم) والجدة وابن الابن (لم يقبل إقراره في النسب) وإن صدقه المقر له لأن فيه حمل النسب على الغير (فإن كان له) أي المقر (وارث معروف) نسبه (قريب أو بعيد فهو أولى بالمراث من المقر) لأنه لا مال لم يثبت نسبه منه لم يزاحم الوارث (وإن لم يثبت نسبه منه لم يزاحم الوارث المعروف) أنسب (وإن لم يكن له وارث) معروف (ومن

أقرارها بالولد إلا أن يصدقها الزوج أو يشهد بولادتها قالة) يريد به إذا كانت مزوجة أو في عدة من زوج أما إذا لم يعرف لها زوج يثبت نسبه منها وإنما لم يقبل إقرارها بالولد لأنها تحمله على غيرها فلا تصدق فإن صدقها الزوج قبل إقرارها وكذا إذا شهدت بولادتها قالة لأن الولادة تثبت بشهادة امرأة واحدة عندنا وإذا ثبتت الولادة منها يثبت نسبه فالخاص أن يجوز إقرار المرأة بثلاثة أزواج والمولى والاب لا غير فيظهر بهذا أن قوله بالوالدين وقع سهواً لأنه يقع التناقض لأنه لو صح الإقرار بالأم وذلك يتوقف على تصديقها فيكون تصديقها بمنزلة إقرارها بالولد وقد ذكر بعد هذا أن إقرار المرأة بالولد لا يقبل ويصح على الرواية التي يقول أنها تصدق في حق نفسها كما إذا لم يكن لها زوج ويكون كقول الزنا فثبت نسبه من أمه فلا إشكال حينئذ ولو ادعى الولد اثناً وأقام كل واحد البينة أنه أبه كان بينهما أن مات الولد لا يرث الأبوان منه إلا ميراث واحد وهو السدس إذا كان الولد خلف أولاداً وإذا مات أحد الأبوين ورث الأب الباقي السدس كاملاً وإن ادعى ثلاثة ولداً قال أبو يوسف لا يثبت النسب من ثلاثة وقال محمد يثبت من ثلاثة ولا يثبت من أكثر من ذلك وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يثبت من خمسة ولا يثبت من أكثر من ذلك وإن ادعى امرأة ثلثاً وأقامت كل واحدة منهما البينة فهو بينهما جميعاً عند أبي حنيفة وكذا يثبت من خمس عند أبي حنيفة كما يثبت من خمسة رجال وقال أبو يوسف ومحمد لا يقتضى به من امرأتين ولا يكون ابن واحد منهما لأنه يستحيل أن تلد امرأة ثلثاً ابناً واحداً وإن تنازع فيه رجل وامرأة ثلثاً يقتضى به بينهما عند أبي حنيفة وعندهما يقتضى به الرجل ولا يقتضى به امرأتين وإن تنازع فيه رجلان وامرأة ثلثاً يقتضى به كل واحد يدعى أنه أبه من هذه المرأة والمرأة تصدقه على ذلك قال أبو حنيفة يقتضى به بين الرجلين والمرأتين وقال أبو يوسف ومحمد يقتضى به بين الرجلين وإذا زنا الرجل بامرأة ثلثاً بولد فادعى الزاني لم يثبت نسبه منه وأما أمام فالنسب منها بالولادة (قوله ومن أقر بنسب من غير الوالدين والولد مثل الأخ والم لم يقبل إقراره في النسب) لأن فيه حمل النسب على الغير (قوله فإن كان له وارث معروف قريب أو بعيد فهو أولى بالمراث من المقر) لأنه لا مال لم يثبت نسبه لا يزاحم الوارث المعروف (وإن لم يثبت نسبه منه فهو أولى منه) (قوله فإن لم يكن له وارث استحق المقر ميراثه) لأن له ولاية التصرف في ماله عند عدم الوارث ألا ترى أنه إن وصى بجميعه فيستحق جميع المال وإن لم يثبت نسبه وليست هذه وصية حقيقة حتى من أقر في مرضه بإخ ثم أوصى لآخر بجميع ماله كان لأوصى ثلث المال ولو كان الأول وصية لاشتركا فصين قال في البنائع ومن أقر بإخ أو خال أو عم وليشه وارث ثم رجع عن إقراره وقال ليس بيني وبينك قرابة صح رجوعه ويكون ماله لبيت المال (قوله ومن مات أبوه فأفراخ لم يثبت نسب أخيه وبشاركه

(استحق المقر ميراثه) لأنه ولاية التصرف في ماله منه عند عدم الوارث فيستحق جميع المال وإن لم يثبت نسبه (ومن مات أبوه فأفراخ لم يثبت نسب أخيه) وإن صدقه (و)

في الميراث) لان اقراره تضمن شيئين حمل النسب على الغير ولا ولاية له عليه والاشراك في المال وله فيه ولاية فيثبت كالشئى اذا اقر على البايع بالعق لم يقبل اقراره عليه حتى لا يرجع عليه بالثمن ولكنه يقبل في حق العتق وقال الخنفي يثبت نسبه و يشاركه و من فوائد قوله و يشاركه اذا اقر الابن المعروف باخ له اخذ نصف ما في يده و ان اقرباخذت اخذت ثلث ما في يده و ان اقرب بعدة و هو ابن الميت اخذت سدس ما في يده و ان اقر زوجة لايه اخذت ثمن ما في يده فهذا معنى قوله و يشاركه في الميراث قال الخنفي رجل مات و ترك ابنين فالسالم بينهما نصفان فان قال احدهما لامرأة هذه امرأة ابى ان صدقه الآخر جاز و يكون لها الثمن والباقي بينهما و هو منكر عليها فاضرب اثنين في ثمانية يكون ستة عشر للمرأة سهمان ولهما اربعة عشر وان كذب الابن الآخر اخذت الى قسمتين قيمة ظاهرة و هو ان يقسم المال بينهما نصفين فا حصل للفر رجل على تسعة للمرأة اثنان والابن سبعة لان في زعم الفران المال بينهما و بين المرأة على ستة عشر الا ان المنكر ظالم حيث اخذ النصف تماما فيكون الباقي بين الفر والمرأة على مقادير سهامها يعنى ان للمرأة سهمان وله سبعة فلما صار هذا النصف على تسعة صار الكل ثمانية عشر تسعة للمنكر و سهمان للمرأة و سبعة للفر لان اقراره على نفسه فيكون في نصيبه والله سبحانه و تعالى اعلم

لكنه (يشاركه في الميراث) لان اقراره تضمن شيئين حمل النسب على الغير ولا ولاية له عليه فلا يثبت والاشراك في المال وله فيه ولاية فيثبت

﴿ كتاب الاجارة ﴾

الاجارة لغة اسم للاجرة وهي كراء الاجير وقد أجره اذا اعطاه أجرته من بابي طلب و ضرب فهو أجر و ذلك مأجور و تمامه في القرب و اسطلاحا (عقد على المنافع بموض) و تعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة و اقيمت اثنين مقام المنفعة في حق اضافة العقد اليها ليرتبط الانجاب بالقبول ثم علم يظهر في حق المنفعة (ولا تصح) الاجارة (حتى تكون المنافع معلومة و الاجرة) ايضا (معلومة) لان الجهالة في العقود عليه و بدله تنقض الى المنازعة كجهالة الثمن و الثمن في البيع

﴿ كتاب الاجارة ﴾

الاجارة عقد على المنافع بموض مالى يتجدد انقداه بحسب حدوث المنافع ساعة فساعة و كان القياس فيها ان لا يجوز لانها عقد على مالم يخلق و على ما ليس في ملك الانسان وانما جوزت لقوله عليه السلام اعطى الاجير أجره قبل ان يحفره و قال عليه السلام ثلاثا اخصصهم يوم القيمة ومن كنت خدما خصمته رجل اعطاني ثم غدراني اخطاني الزمام و رجل باع حرا و اكل ثمنه و رجل استأجر اجيرا و استوفى منه عمله و لم يوفه أجره (قوله رحمه الله الاجارة عقد على المنافع بموض) حتى لو حال بينه وبين تسليم المنافع حائل او منعه مانع او انهدمت الدار لم يلزمه العوض لان المنافع لم تحصل له فدل على انها معفودة على المنفعة بخلاف النكاح فانه عقد على الاستباحة حتى لو تزوج امرأة فالمر لا يملك له و ان حال بينه وبين تسليمها حائل او ماتت هقيب العقد ثم التملكات نوعان تملك عين و تملك منفعة فتملك العين نوطان بموض كالبيع و بغير عوض كالهبة و تملك المنفعة نوطان ايضا بموض كالاجارة و بغير عوض كالعارية والوصية بالمنافع (قوله ولا يصح حتى تكون المنافع معلومة و الاجرة معلومة) لان الجهالة في العقود عليه و بدله ينقض الى المنازعة كجهالة الثمن و الثمن في البيع كانت دراهم شرط بيان المقدار و يقع على نقد البلد فان كانت النفود مختلفة المالية فسدت الاجارة و في البنايع يقع على الغالب منها و ان اختلفت الثبة فسدت الاجارة الا ان بين احدهما و ان كانت كيلة او وزنيا او هديا متقاربا بشرط فيه بيان المقدار

والصفة وان كان لجهة مؤنة يشترط فيه بيان موضع الانشاء عند ابي حنيفة
وعندهما لا يشترط وبسببه عند الارض المستأجرة ولا يحتاج الى بيان
الاجل فان بين الاجل جوار مؤحلا كالثلث في البيع وان كان عروضا او ثابا يشترط
فيها بيان القدر والصفة والاجل لانها لا تثبت في الذمة الا سلبا فبراعا فيها شرائط
السلم وان كانت من العبيد والمجوارى وسائر الحيوان فلا بد فيها من ان تكون
مينة مشارا اليها وان كانت منفعة فلي وجيهين ان كانت من خلاف الجنس
كالسكنى بالركوب او الزراعة بالهيس ونحو ذلك جاز وكذا من استأجر دارا
بخدمة عبد جاز واما اذا قبلت بنفسها كما اذا استأجر دارا لسكنى دار اخرى
او ركوب دابة بركوب دابة اخرى او زراعة ارض بزراعة ارض اخرى فالاجارة
فاسدة لان الجنس باقراده يحرم النساء كذا في النبايع وقال الشافعي يجوز اجارة
المنافع بالمنافع سواء كانت بحسبها او بخلاف جنسها ولو استأجر عبدا بخدمه شهرا
بخدمة امته فهو فاسد عندنا لما بينا ان النساء لا يجوز في الجنس فان خدم احدهما ولم
يخدم الآخر قال محمد يجب اجرة المثل وهو الظاهر ومن ابي يوسف لاجرة عليه
ولو كان عبد بين اثنين قاجر احدهما نصيبه من صاحبه فيحيط معه شهرا هل ان
بصوغ نصيبه معه في الشهر الداخل لم يجز من جهة ان النصيبين في العبد الواحد
متفقان في الصفة وانما يجوز في الصلحين المختلفين اذا كان ذلك في عبيدين كذا في الكرخي
(قوله وما جاز ان يكون ثمننا في البيع جاز ان يكون اجرة في الاجارة) لان الاجرة
ثمن المنفعة فيعتبر ثمن البيع ومالا يصلح ثمننا في البيع يجوز ان يكون اجرة كالحیوان
فدين ان هذا غير منمكس وكذا استيجار الظئر بطعامها وكسوتها يجوز عند ابي حنيفة
استحسانا وان لم يجد ذلك ثمنيا في البيع (قوله والمنافع نصير تارة معلومة بالمدة
كاستيجار الدور للسكنى والارض للزراعة فيصح العقد على مدة معلومة) لان منافع
الدور والارض لا تكون معلومة الا بتقدير المدة لان المدة اذا لم تكن معلومة اختلف
التمتعان فيها فيقول احدهما تبر والآخر اكثر فيقع النزاع (قوله اى مدة
كانت) بنى طالت او قصرت لكونها معلومة وهذا اذا كانت مملوكة اما اذا كانت
الارض موقوفة استأجرها من التولى الى طویل المدة فانه ينظر ان سكان السر بحاله
لم يزد ولم ينقص فانه يجوز وان غل اجر مثلها فانه يفسخ ذلك ويحدد العقد ثانيا
وفيما مضى من المدة يجب بقدره من المسمى وان كانت الارض بحال لا يمكن فسخها
بان كانت مردوعة فانها الى وقت الزيادة يجب فيها من المسمى بقدره وبعد الزيادة
الى تمام السنة يجب اجر مثلها واما اذا انتقصت اجرتها اى رخصت فان الاجارة
لا تنفسخ لان المستأجر قد رضى بذلك وفي الهداية الاجارة في الاوقاف لا تجوز اكثر
من ثلاث سنين وهو المختار كى لا يدعى المستأجر ملكها فان اجر الوقف باجر المثل
ولم تردد الرغبات ولا غل السر لم تنفسخ الاجارة اما اذا ازدادت الرغبات وغل
السر ففسخت ويحدد العقد بالزائد ويؤخذ فيما مضى بقدر المسمى وعلى هذا ارض

(و) كل (ما جاز ان يكون
ثمننا) اى بدلا (في البيع
جاز ان يكون اجرة في
الاجارة) لان الاجرة ثمن
المنفعة فيعتبر ثمن البيع
ولا ينمكس لمجواز اجارة
المنفعة بالمنفعة اذا اختلفا
كما يأتي (والمنافع تارة نصير
معلومة بالمدة) اى بيان
مدة الاستيجار (كاستيجار
الدور) مدة معلومة (السكنى
و) (استيجار) الارضين
للزراعة فيصح العقد على مدة
معلومة اى مدة كانت (اى
طالت او قصرت لان المدة
اذا كانت معلومة كان قدر
المنفعة فيها معلوما الا في
الاوقاف فلا تجوز الاجارة
الطويلة في المختار كى لا يدعى
المستأجر ملكها وهى مازاد
على ثلاث سنين في الضباع
وعلى سنة في غيرها وعلى
هذا ارض

اليتم جوهره (وتارة نصير) المنفعة (معلومة بالعمل) أي بيان العمل المفود عليه (والنسيئة كن استأجر رجلا على صبيغ ثوب او خياطته او استأجر دابة ليحمل عليها مقدارا معلوما الى موضع معلوم او يركبها مسافة سماها) لانه اذا بين الثوب انه من القطن او الكتان او الصوف او الحرير وبين لون الصبيغ وقدره وجنس الخياطة انها فارسية او رومية وبين القضاة انها مع اللثا او دونه وبين القدر المحصول على الدابة وجنسه والمسافة صارت المنفعة معلومة فيصح العقد ولو استأجر دابة ليشيخ عليها رجلا او يتلفاه فهو قاسد الا ان يسمى موضعا معلوما لان التشيخ يختلف بالقرب والبعد ولو استأجر دابة الى الكوفة فله ان يبلغ عليها منزله استحضانا والقياس ان تفضي الاجارة ببلوغه الى ادنى الكوفة وعطف الدابة المستأجرة وسقياها على المجر لانها ملكه فان عطفها المستأجر بغير اذنه فهو متطوع لا يرجع به على المجر فان شرط علمها على المستأجر لم يجز العقد لان قدر ذلك مجهول والبدل المجهول لا يجوز العقد به وكذا اذا أجرة دابة بعلمها لم يجز لجهالة الاجرة ومن شرطها ان تكون معاومة وكذا اذا استأجر عبدا او امه الخدمة او لطبخ نفقته على المالك لا ذكرنا (قوله وتارة نصير معلومة بالتميين والاشارة كن استأجر رجلا لينقل له هذا الطعام الى موضع معلوم) قال في الكرخي والملم يحيط الطعام من رأسه لا يجب له الاجرة لان الخط من تمام العمل قال المحبدي اذا استأجر دارا شهرا فان كان العقد حصيل في غرة الشهر يقع على الهلال فاذا انسخ انقضت المدة وان كان حصل في بعض الشهر يقع على ثلاثين يوما وان استأجرها سنة ان وقع في غرة الشهر يقع على اثني عشر شهرا بالاهلة اتفاقا وان وقع في بعض الشهر وقع على تلك السنة كلها بالايام ثلاثمائة وستين يوما عندناي حنيفة وعندهما احد عشر شهرا بالاهلة والشهر الواحد بالايام بحسب ما بقي من اول الشهر فيكمل في آخر الشهر ولو استأجر اثوارا لمحتر فلا بد من تقديرها بالعمل بان يستأجره لبحرث له ارضا معلومة بعينها او بقدرها بالمدة بان استأجره لبحرث عليه يوما او يومين او شهرا وشرط بعضهم مع هذا معرفة الارض لانها يختلف بالصلاية والرخاوة ﴿مسئلة﴾ ثم اختلف المشايخ المبين الذي يثبت القاضي مع المدعي الى خصه قال بعضهم يجب في بيت المال وقال بعضهم على المتروك وكذا السارق اذا قطعت يده فأجرة القاطع ونمن الدهن الذي يحسم به العروق على السارق لانه تقدم منه سبب وجوبها وهو السرقة (قوله ويجوز استئجار الدور والحوانيت للسكنى وان لم بين ما يعمل فيها الحوانيت هي الدكاكين وذلك لان العمل المتعارف فيها السكنى فيصرف اليه وهو لا يخافون اذا لم يكن فيه ما يؤمن البناء فصارت المنافع معلومة فلا يحتاج الى تسمية نوعها (قوله وله ان يعمل فيها كل شيء الا الحداد والقصار والطحان) لان ذلك يوهن البناء فلا يدخل تحت العقد الا ان بشرطه فاذا رضى به صاحب

اليتم جوهره (وتارة نصير) المنفعة (معلومة بالعمل) أي بيان العمل المفود عليه (والنسيئة كن استأجر رجلا على صبيغ ثوب او خياطته او استأجر دابة ليحمل عليها مقدارا معلوما الى موضع معلوم او يركبها مسافة سماها) لانه اذا بين الثوب انه من القطن او الكتان او الصوف او الحرير وبين لون الصبيغ وقدره وجنس الخياطة انها فارسية او رومية وبين القضاة انها مع اللثا او دونه وبين القدر المحصول على الدابة وجنسه والمسافة صارت المنفعة معلومة فيصح العقد ولو استأجر دابة ليشيخ عليها رجلا او يتلفاه فهو قاسد الا ان يسمى موضعا معلوما لان التشيخ يختلف بالقرب والبعد ولو استأجر دابة الى الكوفة فله ان يبلغ عليها منزله استحضانا والقياس ان تفضي الاجارة ببلوغه الى ادنى الكوفة وعطف الدابة المستأجرة وسقياها على المجر لانها ملكه فان عطفها المستأجر بغير اذنه فهو متطوع لا يرجع به على المجر فان شرط علمها على المستأجر لم يجز العقد لان قدر ذلك مجهول والبدل المجهول لا يجوز العقد به وكذا اذا أجرة دابة بعلمها لم يجز لجهالة الاجرة ومن شرطها ان تكون معاومة وكذا اذا استأجر عبدا او امه الخدمة او لطبخ نفقته على المالك لا ذكرنا (قوله وتارة نصير معلومة بالتميين والاشارة كن استأجر رجلا لينقل له هذا الطعام الى موضع معلوم) قال في الكرخي والملم يحيط الطعام من رأسه لا يجب له الاجرة لان الخط من تمام العمل قال المحبدي اذا استأجر دارا شهرا فان كان العقد حصيل في غرة الشهر يقع على الهلال فاذا انسخ انقضت المدة وان كان حصل في بعض الشهر يقع على ثلاثين يوما وان استأجرها سنة ان وقع في غرة الشهر يقع على اثني عشر شهرا بالاهلة اتفاقا وان وقع في بعض الشهر وقع على تلك السنة كلها بالايام ثلاثمائة وستين يوما عندناي حنيفة وعندهما احد عشر شهرا بالاهلة والشهر الواحد بالايام بحسب ما بقي من اول الشهر فيكمل في آخر الشهر ولو استأجر اثوارا لمحتر فلا بد من تقديرها بالعمل بان يستأجره لبحرث له ارضا معلومة بعينها او بقدرها بالمدة بان استأجره لبحرث عليه يوما او يومين او شهرا وشرط بعضهم مع هذا معرفة الارض لانها يختلف بالصلاية والرخاوة ﴿مسئلة﴾ ثم اختلف المشايخ المبين الذي يثبت القاضي مع المدعي الى خصه قال بعضهم يجب في بيت المال وقال بعضهم على المتروك وكذا السارق اذا قطعت يده فأجرة القاطع ونمن الدهن الذي يحسم به العروق على السارق لانه تقدم منه سبب وجوبها وهو السرقة (قوله ويجوز استئجار الدور والحوانيت للسكنى وان لم بين ما يعمل فيها الحوانيت هي الدكاكين وذلك لان العمل المتعارف فيها السكنى فيصرف اليه وهو لا يخافون اذا لم يكن فيه ما يؤمن البناء فصارت المنافع معلومة فلا يحتاج الى تسمية نوعها (قوله وله ان يعمل فيها كل شيء الا الحداد والقصار والطحان) لان ذلك يوهن البناء فلا يدخل تحت العقد الا ان بشرطه فاذا رضى به صاحب

(ويجوز استئجار الاراضى
للزراعة) لانها منفعة
مقصودة مفقودة فيها
(و) لكن (لا يصح العقد
حتى يسمى ما يزرع فيها)
لان ما يزرع فيها يظنون
ويضه يضر بالارض
ملايد من التبين كبلاتقع
المنازعة (او يقول على
ان يزرع فيها ماشاء) لانه
بالقبوض اليه ارتفعت
الجهة للمنفعة الى
المنازعة (ويجوز ان يستأجر
الساحق الحيا المهلة
وهي الاض الحثالة
من البناء والقرى (ليني
فيها) بناء (او يرس فيها
نحلا او شجرا) لانها منفعة
تقصد بالاراضى كالزراعة
(فاذا انقضت مدة الاجارة
لزمه) اى المستأجر
(ان يقطع البناء) الذى بناء
(والقرى) الذى غرسه
ان لم يرض المؤجر بتركها
(ويسلمها) لصاحبها
(فارغة) لانه لا نهاية لها
وفي اقسامها اضرار
يصاحب الارض بخلاف
ما اذا انقضت المدة والزرع
بقل حيث يترك باجر المثل
الى ادراكه لانه غاية
مطلومة فمكن رعاية

الدار جاز ويبنى بالطحان الرى الى الماء ورعاء الثور لارى اليد وقال بعضهم يمنع
من الكل وقيل ان كان رى اليد يضر بالبناء منع منه والا فلا وبهذا كان يبنى الخلو
واما كسر الحطب فلا يمنع كسر المتعاد منه وقيل يمنع منه كذا في الفوائد وله
ان يسكن بنفسه الدار ويسكن غيره قال الخجندى اذا استأجر دارا ليس له ان
يوجرها حتى يقبضها فاذا قبضها ثم اجرها فانه يجوز اذا اجرها بمثل ما استأجرها
او اقل وان اجرها باكثر مما استأجرها جاز الا انه اذا كانت الاجرة الثانية من
جنس الاولى لا يطيب له الزيادة وينصدق بها وان كانت من خلاف جنسها طابت له
الزيادة فان كان زاد في الدار شيئا كما لو حفر فيها بئرا او طينها او اصلح ابوابها او شيئا
من حيطانها طابت له الزيادة واما الكس فانه لا يكون زيادة وله يوجرها من شاء الا
الحداد والقصار والطحان وما اشبه ذلك مما يضر بالبناء واعلم انه لا يخلو اما ان يستأجر
منقولا او غير منقول فان استأجر منقولا لم يجز للمستأجر ان يوجره قبل قبضه كما
في البيع وان كان غير منقول واراد ان يوجره قبل القبض فانه يجوز عندهما خلافا لمحمد
كاختلاف في البيع وقبل لا يجوز الاجارة بالاتفاق بخلاف البيع وقد تقدم ذلك في باب
المراجعة واذا اجر المستأجر الدار او الارض بمن اجره ان سكان قبل القبض
لم يجز اجماعا وكذا بعد القبض عندنا خلافا للشافعي ثم اذا كان لا يصح عندنا هل يكون
ذلك تقضا للعقد الاول فيه اختلاف المشايخ والاصح ان العقد ينفسخ (قوله ويجوز
استئجار الاراضى للزراعة والمستأجر الشرب والطريق) لان الاجارة تقصد للانتفاع
والانتفاع الا بالشرب والسلوك اليها فصار ذلك من مقضاها ولا يدخلان في البيع
الا بذكر الحقوق او المرافق لان المقصود منه ملك الرقبة للانتفاع في الحال ولا
بأس باستئجار الارض للزراعة قبل ربحها اذا كانت متعانة لرى في مثل هذه المدة
التي عقد الاجارة عليه وان جاء من الماء ما يزرع به بعضها فالمستأجر بالخيار ان شاء
نقص الاجارة كلها وان شاء لم ينقصها وكان عليه من الاجر بحساب ما روى منها كذا
في الخجندى (قوله ولا يجوز العقد حتى تبين ما يزرع فيها او يقول على ان ازرع فيها
ماشاء) يعنى ان لكل واحد من المتعاقدين ان يفسخ العقد مالم يزرعها ومضت
الاجارة صحت ولزمه المسمى بخلاف سائر الاجارات الفاسدة وكذا لو استأجر دابة
الى موضع معلوم ولم يسم ما يحمل عليها وحمل عليها حملا متعارفا فبلغ ذلك الموضع
فانه المسمى وان عطيت في الطريق فلا ضمان عليه وان اخصما قبل ان يحمل
عليها شيئا انقضت الاجارة لفساد العقد في الابتداء كذا في الزياع ولو لم يبين
ما يزرع فيها ولا قال على ان ازرع فيها ماشاء فان الاجارة فاسدة فان اخصما
قبل الزراعة فله بكل واحد منهما ان يفسخ فان زرع المستأجر شيئا قبل الفسخ
فبين ذلك بالعقد للموخر المسمى من الاجرة ولو قال على ان ازرع فيها ماشاء
فهو جائز له ان يزرع فيها ماشاء (قوله ويجوز ان يستأجر الساحة ليني
فيها او يرض فيها نحلا او شجرا فاذا انقضت المدة لزمه قطع ذلك ويسلمها فارغة)

الجانين (الا ان يختار صاحب الارض ان يفرمه) اى الباني والفراس (فيمثل ذلك) البناء والفراس (مقلوما فليكنه) وهذا رضا صاحب البناء والفراس الا اذا سكتت تقص الارض بالطلع فميتت بملكها بغير رضا هدايه (او يرضى بتركه على حاله فيكون البناء لهذا) لان الحق له ان لا يستوفيه والرطبة كالشجر لانها لانهاية لها (ويجوز استئجار الدواب لركوب والجل) لانها منفعة موهودة (فان اطلق) ٣٣٨ (لركوب بان قال ركب من شاء) وهو المراد

لانه لانهاية لذلك وليس هذا استأجرها للزرع فانقضت المدة وفيها زرع فانها تبقى باجرة المثل الى وقت الادراك لان للزرع نهاية مطلومة فيمكن توفية الملقين ونظيره من الفرس والشجر اذا انقضت المدة فيها ثم رفته يؤخر الى ادراكه بالاجرة لهذا المعنى كذا فى القاضى وان انقضت الاجارة وفي الارض رطبة فانها تطلع لان الرطاب لانهاية لها فاشبهت الشجرة (قوله الا ان يختار صاحب الارض ان يفرمه قيمة ذلك مقلوما ويكونه) انما يكون الخيار لصاحب الارض اذا كانت الارض تقص بالطلع فميتت بملكه بالقيمة مقلوما وان لم يرض المستأجر بذلك واما اذا كانت الارض لا تقص بالطلع فليس له ملكه بالقيمة الا ان يرضى المستأجر بذلك (قوله او يرضى بتركه على حاله فيكون البناء لهذا) لان الحق له ان لا يستوفيه ويكون لكل واحد ما هو له (قوله فان اطلق ويجوز استئجار الدواب لركوب والجل) لانها منفعة مطلومة (قوله فان اطلق الركوب جاز له ان يركبها من شاء) علا بالاطلاق لكن اذا ركب بنفسه او ركب واحد ليس له ان يركب غيره لانه بين مرادا من الاصل والناس يتفاوتون في الركوب فصار كأنه نص على ركوبه (وكذلك) الحكم (ان استأجر ثوبا ليس واطلق) لتفات الناس في العبس ايضا (فان قيد بان) قال على ان يركبها فلان او ليس الثوب فلان) فخالف (فاركبها غيره او ليسه غيره) اى غير الشروط (كان ضامنا ان عطبت) لان الناس يتفاوتون في الركوب والعبس فصح التمييز وليس له ان يمتداه ولا اجر يلزمه لانه لا يجتمع مع الضمان (وكذلك كل ما يختلف باختلاف المستعمل) لما تقدم واما القمار وما

لا يمتداه وما لا يختلف باختلاف المستعمل فلا يعتبر تقييده (فاذا شرط) فى القمار (سكتى واحد) بينه (فله ان يسكن) (كالمخ) غيره (لان التقييد غير مفيد لعدم التساوت والذي يضر بالبناء خارج على) (ما تقدم وان سمي) المستأجر (نوبا وقدرا يحمله على الدابة مثل ان يقول) لاجل عليها (خمسة اقفة حنطة فله ان يحمل ما هو مثل الحنطة فى الضرر) كالمسدس والماس لعدم التساوت (او اقل) ضررا (سكاكثير والسمسم) لكونه خيرا من الشروط (وليس له

لا يختلف باختلاف المستعمل فلا يعتبر تقييده (فاذا شرط) فى القمار (سكتى واحد) بينه (فله ان يسكن) (كالمخ) غيره (لان التقييد غير مفيد لعدم التساوت والذي يضر بالبناء خارج على) (ما تقدم وان سمي) المستأجر (نوبا وقدرا يحمله على الدابة مثل ان يقول) لاجل عليها (خمسة اقفة حنطة فله ان يحمل ما هو مثل الحنطة فى الضرر) كالمسدس والماس لعدم التساوت (او اقل) ضررا (سكاكثير والسمسم) لكونه خيرا من الشروط (وليس له

ان يحمل ما هو اضر من الخنطة كاللحم والحديد) لان عدم الرضا به والاصل ان من اسحق منفعة مقدرة بالعقد فاستوفاه او مثلها
 او دونها جاز لتخوله تحت الاذن ولو اكثر لم يميز لعدم دخوله تحت (وان استأجرها) اي الدابة (ليصل عليها قطنا سماه)
 اي سمى قدره (فليس له ان يحمل مثل وزنه حديدا) ونحوه لانه ربما يكون اضر من الدابة فان الحديد يجتمع في موضع
 في ظهره والقطن ينسبط عليه (و ان استأجرها) اي الدابة (ليركبها فاردف معه رجلا) بحيث يستمسك بنفسه والدابة
 تطبق ذلك (فطبت) الدابة (ضمن نصف قيمتها) لانها تلف بركوبها واحدها مأذون له دون الآخر (ولا يعتبر
 بالثقل) لان الرجال لا توزن والدابة ربما يفرها جمل الراكب الخفيف ويخف عليها ركوب الثقل فاعتبر عدد
 الراكب ولم يسن الضامن لان المالك ﴿ ٣٣٩ ﴾ بالخيار في تضمين ايها شاء ثم ان ضمن الراكب فلا رجوع له على

الردف وان ضمن الردف
 يرجع بما ضمن على الراكب
 ان كان مستأجره منه والا
 لا ولم يتعرض لوجوب
 الاجر والمنقول في النهاية
 والمحيط انه يجب جميع
 الاجر اذا هلك بعد بلوغ
 المصد مع تضمين النصف
 لان الضمان لركوب غيره
 والاجر لركوب وقيد
 بكونها عطبت لانها لو سلمت
 لا يلزمه غير المسمى كما في غاية
 البيان وقيد بالارادف
 ليكون كالتابع لانه لو اقدمه
 في السرج صار قابضا
 ولم يجب عليه شيء من
 الاجر لانه لا يجامع
 الضمان مكملا في غاية
 البيان وكذا لو حمله
 على طاقه لكونه يجتمع
 في محل واحد فيشق على
 الدابة وان كانت تطبق

كاللحم والحديد والرسامس) لان ضرر ذلك اكثر من ضرر الخنطة و هو لم يرض
 بذلك (قوله) وان استأجرها ليصل عليها قطنا سماه فليس له ان يحمل مثل
 وزنه حديدا) لانه اضر بالدابة فان الحديد يقع من الدابة على موضع واحد من
 ظهرها والقطن ينسبط على ظهرها فكان اخف على الدابة وايسر فان هلك
 ضمن قيمتها ولا اجرة عليه لانه يحمله مخالفا فصار كالفارس كذا في القاضى
 و اما اذا سلمت عليه الاجرة قال في شرح الارشاد وكذا اذا استأجرها ليصل
 الحديد لم يمكن له ان يحمل عليها مثل وزنه قطنا (قوله) واذا استأجرها
 ليركبها فاردف معه رجلا آخر فطبت ضمن نصف قيمتها) بنى مع الاجرة وهذا
 اذا كانت الدابة تطبق حملها اما اذا كانت لا تطبق ضمن كل القيمة كذا في المستصحب
 وقيد بقوله فاردف رجلا لانه ان اردف صيدا لا يتمسك ضمن ما زاد الثقل وان
 كان يتمسك فهو كالرجل وانما ضمن نصف قيمتها ولم يعتبر الثقل لان الدابة
 قد يضرها حمل الراكب الخفيف ويخف عليها ركوب الثقل لعله بالفروسة
 (قوله) وان استأجرها ليصل عليها مقدارا من الخنطة فحمل عليها اكثر منه فطبت
 ضمن ما زاد) الثقل لانها عطبت بما هو مأذون وغير مأذون والسبب الثقل فانقسم عليها
 الا اذا كان حملا لا يطبقه مثل تلك الدابة فيحنث بضمن كل قيمتها لعدم الاذن فيه اصلا
 لخروجه من مادة طائفة الدابة قال في شرحه لا اجرة عليه في قدر الزيادة لانه استوفى
 منفعتها فيه من غير عقد وقوله « الثقل » بكسر التاء وتحريك القاف ولو استأجر دابة الى
 مكان تجاوز ذلك المكان فانه بصير مخالفا وبالحلاف صار ضامنا ثم اذا عاد وسلم الدابة
 الى صاحبها فانه يجب الاجرة للذهاب ولا يجب عليه شيء للمجيء اذا كان قد استأجرها
 ذاهبا وجائيا لانه لما تجاوز المكان صار مخالفا فيجب عليه الضمان والاجرة والضمان
 لا يجتمع عندنا قال في الهداية اذا استأجر دابة الى الحيرة فجاوزها الى القادسية ثم ردها

حملها كما في النهاية وقيد بالرجل لانه لو ركبها وحمل عليها شيئا ضمن قدر الزيادة وهذا اذا لم يركب فوق الحمل اما ركب
 فوق الحمل ضمن جميع القيمة كما ذكره خواهر زاده وقيدنا بكونه يستمسك بنفسه لان ما لا يستمسك بنفسه بمنزلة التساع
 بضمن بقدر ثقله كما في الزيلعي وبكونها تطبق ذلك لانها اذا لم تعلق بضمن جميع القيمة كما في كافى النسق (وان استأجرها
 ليصل عليها مقدارا من الخنطة) مثلا (فحمل اكثر منه) من جنسه (فطبت) الدابة (ضمن ما زاد الثقل) لانها عطبت
 بما هو مأذون فيه وغير مأذون فيه والسبب الثقل فانقسم عليها الا اذا كان حملا لا يطبقه مثل تلك الدابة
 فيحنث بضمن كل قيمتها لعدم الاذن فيها اصلا لخروجه عن المعتاد هداية قيدنا بانها من جنس المسمى لانه لو حمل جنسا
 غير المسمى ضمن جميع القيمة كما في البحر

الى الحيرة فنفتت فهو ضامن وكذا العارية فقبل تأويل هذه المسئلة اذا استأجرها
 ذاهبا لاجائيا لينتهي العقد بالوصول الى الحيرة فلا يصير بالعود مردودا الى يد
 المالك معنى اما اذا استأجرها ذاهبا وجائيا يكون بمنزلة المودع اذا خالف ثم عاد
 الى الوفاق فانه يرتفع عنه الضمان وقيل الجواب مجرى على الاطلاق وهو
 الاصح واو استأجر دابة الى مكان معلوم فلم يذهب بها وجلس في داره حتى
 مضت المدة فمطبت يجب عليه الضمان بحبسها ولا اجرة عليه لانه حبسها
 في موضوع غير مأذون فيه وكذا اذا استأجرها الى موضع معلوم فركبها الى موضع آخر
 فانه يضمن اذا هلك وان كان اقرب منه لانه صار مخالفا ولا اجرة عليه وان
 استأجرها الى مكان معلوم فذهب من غير الطريق العام ان كان الناس يسلكونه
 لا يصير مخالفا وان سلك طريقا لا يسلكه الناس فانه يضمن اذا هلك واذا لم تهلك
 وبلغ الموضع المعلوم ثم رجع وسلم الدابة الى صاحبها فانه يجب عليه الاجرة السمتة
 ولو استأجرها الى مكان معلوم ليركبها فذهب بها ولم يركبها ولم يحمل عليها شيئا فانه
 يجب عليه الاجرة وكذا اذا استأجر دارا ليسكنها فلم المفاتيح اليه ومضت المدة فانه
 يجب عليه الاجرة سواء سكنها او لم يسكن الا اذا منعه مانع من سلطان او غيره واذا
 عطبت الدابة المستأجرة او العبد المستأجر من غير تمد ولا خلاف ولا جناية فلا ضمان
 عليه لان العين المستأجرة امانة في يد المستأجر سواء كانت العين المستأجرة في الاجارة
 الصحيحة او الفاسدة فانها امانة ولو استأجر دابة ليركبها عريا فليس له ان يركبها الاعريا
 ولو استأجرها ليركبها بسرج لم يركبها عريا وان استأجرها للصمل لم يجوز ان يركبها
 وان استأجرها للركوب لم يجوز ان يحمل عليها متاعا ولا يجوز ان يستلق عليها ولا ينكى
 على ظهرها بل يكون راكبا على العرف والمادة فان انقضت الاجارة هل يجب على
 المستأجر رد الدابة من غير طلب من صاحبها قال بعضهم لا يلزمه من غير مطالبة لانها
 امانة كالوديعة وقال بعضهم يلزمه ذلك لانه بعد الفراغ غير مأذون له في اسائها
 فلزمه الرد فان حبسها في بيته بعد استيفاء منفعتها حتى تلفت ان كان حبسها لذر
 لم يضمن والا ضمن (قوله فان كعب الدابة بلجامها) اي جذبها الى نفسه بنسف
 (او ضربها فمطبت ضمن عند ابي حنيفة) وعليه الفتوى لان الاذن في ذلك مقيد
 بشرط السلامة (وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمن) اذا فعل منه فعلا متعارفا واما
 اذا ضربها ضربا غير معتاد او كعبها كعبا غير معتاد فمطبت ضمن اجاعا وهذا عندهما
 بخلاف المعلم اذا ضرب الصبي بدون الاذن فانه يضمن لامكان التعليم بلا ضرب لانه
 من اهل الفهم والتمييز بخلاف الدابة قال في الكرخي قال اصحابنا جميعا في المعلم والاستاذ
 الذي يسلم اليه الصبي في صناعة اذا ضرباه بغير اذن ابيه او وصيه فأت ضمنا واما اذا
 ضرباه باذن الاب او الوصي لم يضمننا وهذا اذا ضرباه ضربا معتادا يضربه مثله اما
 اذا لم يكن كذلك ضمنا على كل حال واما اذا ضرب الاب ابنه فأت ضمن وكذا الوصي

(واذا كعب الدابة) اي
 جذبها اليه (بلجامها
 او ضربها) كعبا وضربا
 متارفا (فمطبت ضمن عند
 ابي حنيفة) لان الاذن
 مقيد بشرط السلامة اذا
 يتحقق السوق بدونهما
 وانماهما للبالغة فيتقيد
 بوصف السلامة هداية
 وفي الجوهرة وعليه الفتوى
 وقالوا لا يضمن اذا فعل فعلا
 متعارفا لان المتعارف
 مما يدخل تحت مطلق العقد
 فكان حاسلا باذنه فلا
 يضمنه قال في الصحيح واعتمد
 قول الامام المحبوبي
 والنسفي لكن صرح
 الاسيحيابي والروزي
 ان قوله قياس وقولهما
 استحسان اه قيد بالكعب
 والضرب لانه لا يضمن
 بالسوق اتفاقا وقيد بان يكونه
 متعارفا لانه بغير المتعارف

بضمين اتصافا (والاجراء على ضربين) اى نوعين (اجير مشترك واجير خاص فالمشترك من) يحمل لالواحد
اولو احد من غير توفيت من ﴿ ٣٤١ ﴾ احكامه انه (لا يستحق الاجرة حتى يحمل) المقود عليه

وذلك (كالصباغ والقصار)
ونحوهما (والتاع امانة
فيده ان هلك لم يضمن شيئا
عند ابي حنيفة) وان شرط
عليه الضمان لان شرط
الضمان في الامانة يخالف
لقضية الشرع فيكون باطلا
كافي الذخيرة نقلا عن
الطحاوي (وقال يضمنه)
الامن شيء غالب كالطريق
الضال والعد والمكابر
وتقتل في الصحاح الاوفى
بقول الامام هن حامة
المعتبرات قال واعتده
المجرب والنسفي وبه جزم
اصحاب التورون فكان هو
المذهب لكن قال في الدر
واقى التأخرون بالصلح
على نصف القيمة وقبل
ان كان الاجير مصلحا
لا يضمن وان بخلافه يضمن
وان متور الحال يؤمر
بالصلح عماده قلت وهل
يجبر عليه حرر في تنوير
البصائر نعم كن تمت مدته
في وسط البحر والبرية يبق
الاجارة بالمجبراه (وما تلف
بممله كتحريق التوب من
دقه وزلق الجمال واقطاع
الحبل الذي يشد به
الكاري الجمال وغرق
السفينة من مدها) اى

اذا ضرب الصبي فتأديب له من ولا يرتان وعليهما الكفارة وهذا عند ابي
حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمنان ويرتان وعليهما الكفارة واما اذا ضرب
الزوج امرأة لنشوز او نحوه فانت فهو ضامن اجماع ولا يرت ولو وطأها فانت من وطئه
لا شيء عليه عند ابي حنيفة ومحمد وكذا اذا افضاها لانه مأذون له في الوطئ
فلا يضمن ما يحدث منه وقال ابو يوسف ان ماتت من وطئه قبل طافته الدية وان
افضاها والبول لا يمسك فالدية في ماله وان كان يستمسك فثلث الدية في ماله واما
اذا كسر فخذه في حالة الوطئ فانه يضمن اجماعا لان كسر الفخذ غير مأذون فيه
وهو غير حادث من الوطئ المأذون فيه (قوله والاجراء على ضربين اجير مشترك
واجير خاص فالمشترك كل من لا يستحق الاجرة حتى يحمل كالقصار والصباغ) لان
المشترك من يحمل المستأجر ولتبره فلا يكون مختصا بممله وكذلك الخياط والصانع
(قوله والتاع امانة في يده ان هلك لم يضمن شيئا عند ابي حنيفة وزفر وقال ابو
يوسف ومحمد هو مضمون) عليه بالقبض فيضمنه اذا تلف في يده الا ان يكون
تلفه من شيء غالب لا يستطاع الامتناع منه كالطريق الضال والعد والمكابر
حوافيت والعد والمكابر وهو ان يكون مع النعمة موت الشاة ثم هدمها انما
يضمن اذا كان المتاع المستأجر عليه محدثا فيه عل اما لو اعطاه مصفا ليعلمه خلافا
اوسيفا ليعلم له جهازا اوسكينا ليعلم له نصبا فضاع المصحف او السيف او السكين
فانه لا يضمن اجماعا لانه لم يستأجره على غيره وانما كان المتاع امانة عند ابي حنيفة
لان القبض حصل باذن صاحبه وهما بقولان هو مضمون احتياطا لاموال
الناس لان الاجراء اذ علموا انهم يضمنون اجتهدوا في الحفظ واختار التأخرون
عند الفتوى في الاجير المشترك الصلح على النصف وذكر ابو الليث ان الفتوى
على قول ابي حنيفة ثم اذ اوجب الضمان عليه عندهما اذا هلك بعد العمل
نصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه فقيمة معموله ويعطيه الاجرة وان شاء ضمنه
فقيمة غير معمول ولم يكن عليه اجرة ولو ادعى الاجير الرد على صاحبه وهو
ينكر فالقول قول الاجير عند ابي حنيفة لانه ادين ولكن لا يصدق في دعوى
الاجرة وعندهما القول قول صاحب التوب لان التوب مضمون عند الاجير فلا
يصدق على الرد الا بينة (قوله وما تلف من ماله كتحريق التوب من دقه
وزلق الجمال واقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الجمال وغرق السفينة من
مدها مضمون) لان هذه الاشياء حصلت بقتله وان جفف القصار ثوبا
على جبل لثرت حمولة في الطريق فغرقته فلا ضمان عليه لانه لا يمكنه
تجفيفه الا على جبل او حائط بهذا جرت المادة فصار ذلك مأذونا فيه فلم
يضمن والضمان على سائق الحمولة لانه اذن له في اجتياز بشرط السلامة ولم يوجد

اجرائها (مضمون) عليه لان المأذون فيه ما هو داخل تحت العقد وهو العمل الصالح فلم يكن للفقد مأذونا
فيه فيكون مضمونا

عليه (الا انه لا يضمن به بنى آدم بمن غرق في السفينة اوسقط من الدابة) وان كان بسوقه او قوده فلان ضمان الآدمي لا يجب بالمقد بل بالجناية وهذا ليس بجناية لكونه مأذونا فيه (واذا فسد الفصاد) باذن المفسود (او بزغ البزاع) اى البيطار باذن رب الدابة (ولم يتجاوز الموضع المتاد فلا ضمان عليه فيما عبط من ذلك) لانه لا يمكن الاحتراز عن السراية لانه يتنى على قوة الطباع و ضعفها ولا يعرف ذلك بنفسه فلا يمكن تقيده بالسلامة فقط اعتباره الا اذا تجاوز المتاد فيضمن الزائد كله اذا لم يهلك واذا هلك ضمن نصف الدية لانه هلك بمأذون فيه وغير مأذون فيه فيضمن بحسابه وهو النصف حتى ان الختان لو قطع الحشفة وبرى المقطوع تجب عليه دية كاملة لان الرائد هو الحشفة وهو عضو كامل فوجب دية كاملة وان مات يجب عليه نصف الدية وهى من ﴿ ٣٤٢ ﴾ الغرائب حيث يجب الاكثر

بالبرء واقل بالهلاك درر عن الزيلى قيدنا القصد والبزغ بالاذن لانه لو بغير الاذن ضمن مطلقا (والاجير الخاص) ويسمى اجير وحده ايضا هو (الذى) يعمل لواحد عملا موقتا بالتخصيص ومن احكامه انه (يستحق) الاجرة بتسليم نفسه في المدة (المقود عليها) وان لم يعمل (وذلك) كمن استاجر شبرا للخدمة او لرعى الغنم لان المقود عليه تسليم نفسه لا عمله كالدار المستأجرة للسكنى والاجر مقابل بها فيستحقه المأمنع من العمل مانع كمرض ومطر ونحوهما مما يمنع التمكن من العمل ثم الاجير للخدمة او لرعى الغنم انما يكون خاصا اذا شرط عليه ان لا يخدم غيره ولا يرعى لغيره او ذكر المدة او لا كان (فى)

الشرط فصار جانبيا بسوقه فلهذا لزمه الضمان (قوله) الا انه لا يضمن بنى آدم من غرق منهم في السفينة اوسقط من الدابة لم يضمنه (وان كان بسوقه وقوده وهذا لم يضمنه ذلك اما اذا تعدد ضمنهم وانما لم يضمن بنى آدم لانه لو ضمنهم لكان موجب ضمانه على الساقلة والمائلة لاتضمن بالاتوال وعقد بالاجارة قول ولان بنى آدم فى ايديهم انفسهم (قوله) واذا فسد الفصاد او بزغ البزاع ولم يتجاوز الموضع المتاد فلا ضمان عليه فيما عبط من ذلك وان تجاوزه ضمن (لانه لم يؤذن له فى ذلك وهذا اذا كان البزغ باذن صاحب الدابة اما اذا كان بغير اذنه فهو ضامن سواء تجاوز الموضع المتاد ام لا ولو قطع الختان حشفة الصبي فأت منه يجب عليه نصف الدية وان بره منها يجب كل الدية لانه اذا مات حصل موته بضميلين احدهما مأذون فيه وهو قطع الجلد والثاني غير مأذون فيه وهو قطع الحشفة واما اذا برى جمل قطع الجلد كأنه لم يكن وقطع الحشفة غير مأذون فيه فوجب ضمان الحشفة كاملا وهو الدية كذا فى شاهان (قوله) والاجير الخاص هو الذى يستحق الاجرة بتسليم نفسه فى المدة وان لم يعمل كمن استاجر رجلا شهرا للخدمة او لرعى الغنم (وانما يسمى خاصا لانه يختص ببلد دون غيره لانه لا يصح ان يعمل لغيره فى المدة) (قوله) ولا ضمان على الاجير الخاص فيما تلف في يده (بان سرق منه او غصب) (قوله) ولا ماتلف من عمله (بان انكسر القدر من عمله او تحرق الثوب من دقه وهذا اذا كان من عمل متاد متعارف اما اذا ضرب شاة ففقد عنها او كسر رجلها كان متد يا ضامنا واذا مات شئ من الغنم او اكله الذئب لم يضمن والقول قوله فى ذلك مع يمينه لانه امين وكذا اذا سقاها من نهر ففرقت منها شاة لم يضمن لانه غير متد فى ذلك وان هلك فى المدة نصف الغنم او اكثر فلها الاجرة كاملة مادام يرعى منها شيئا لان المقود عليه هو تسليم نفسه

للخدمة او لرعى الغنم انما يكون خاصا اذا شرط عليه ان لا يخدم غيره ولا يرعى لغيره او ذكر المدة او لا كان (فى) يستأجره شهر او يرعى له غنما سمائة باجر معلوم فانه اجير خاص بالاول الكلام وتعامه فى الدرر وليس ان يعمل لغيره واو على نقص من اجرته بقدر ما على فتاوى النوازل (ولا ضمان على الاجير الخاص فيما تلف في يده) بان سرق منه او غصب لانه امانة فى يده لانه قبضه باذنه (ولا ماتلف من عمله) العمل المتداد كتحريق الثوب من دقه لان منافعه صارت مملوكة للمستأجر فاذا امره بالصرف الى ملكه صبح وصار نائبا منابه فصار فعله متقولا اليه كأنه فعله بنفسه قيدنا العمل بالمتداد لانه لو كان غير متداد بان تعدد الفساد ضمن كما لو دعى

في المدة وقد وجد وليس لراي ان يترى على شيء منها بغير اذن صاحبها لان
الانزاع حمل عليها فلا يجوز بغير اذن صاحبها فان فضل فسلبت ضمن وان كان
الفضل تزي عليها فسلبت فلا ضمان عليه لانه بغير فعله وان ذلت واحدة فمخاف
ان نجما ضاع الباقي فانه لا يقبها ولا ضمان عليه فيها عند ابي حنيفة لان
التدليس من فعله و عندهما موضوعان للذي ذلت (قوله) والاجارة يفسدها
الشروط كما يفسد البيع (يعني الشروط التي لا يقتضيها العقد كما اذا شرط على
الاجير الحماض ضمان ما تلف بفعله او بغير فعله او على الاجير المشترك ضمان
ما تلف بغير فعله على قول ابي حنيفة اما اذا شرط شرطا يقتضيه العقد كما اذا
شرط على الاجير المشترك ضمان ما تلف بفعله لا يفسد العقد ويجوز شرط الخيار
في عقد الاجارة عندنا لانه عقد معاوضة يصح فسخه بالاقالة كالبيع وعند الشافعي
لا يجوز (قوله) ومن استأجر عبدا للخدمة فليس له ان يسافر به الا ان بشرط ذلك
في العقد (لان خدمة السفر اشق وهذا اذا استأجره في المصر ولم يكن عليه هيئة
السفر اما اذا كان على هيئة السفر فغيره اختلاف المشايخ واما اذا كان مسافرا واستأجره
فله ان يسافر به فاذا استأجره في المصر للخدمة وسافر به من غير شرط خلف في
يده ضمنه ولا اجرة عليه لانه خاف فخرج عن العقد فصار مستخدما لعبد غيره بغير
عقد وانما يلزمه الاجرة لان الاجرة والضمان لا يجتمعان فان استأجره لخدمته يوما فله ان
يستخدمه من طلوع الفجر الى ان ينام الناس بعد العشاء الآخرة وله ان يكلفه
كل شيء من خدمة البيت مثل غسل ثوبه و طبخ لحمه وعجن دقيقه وحلف دابته
وحلبها ان كان يحسنه واستقاء الماء من البئر و ازال متاعه من السطح ورفع الى
السطح و خدمة اضيافه لان هذه الاشياء من الخدمة كذا في شرحه وبكره ان
يستأجر امرأة او امه للخدمة ويخلو بها لانه لا يؤمن على نفسه الفتنة واذا أجرة عبده
سنة فلما مضت سنة اشترى اعتقه جازعتفه ويكون العبد بالخيار ان شاء مضى على الاجارة
وان شاء ففضها لانه ملك نفسه بالحرية فان مضى عليها واجازها فليس له بعد ذلك ان
ينقضها ويكون اجرة بقي من السنة للعبد واجرة ماضى للمولى وان كان المولى قد قبض
اجرة السنة كلها سلفا ثم اعتق العبد فاختر المضى على الاجارة فالاجرة كلها للمولى
لانه قد ملكها بالتجديد ونبت حق الفسخ للعبد فاذا لم يفسخ استحققت الاجرة
على الوجه الذي اقتضاه القبض كذا في الكرخي ولو أجرة ام ولده مات في المدة
حققت ولها الخيار كما في العبد اذا اعتق لانها حققت بموته (قوله) ومن استأجر رجلا
لحمل عليه محملا وراكبين الى مكة جاز) وهو على الذهاب خاصة وفي الغاية على الذهاب
والجبي (قوله) وله الحمل المعتاد (و لانه من تعيين الراكبين او يقول على ان
اركب من اشياء اما اذا قال استأجرت على الركوب فالاجارة فاسدة وعلى المكري
تسليم الحزام والقتب والدرج والبرة التي في انف البعير والجرام للفرس والبردة
للحصار فان تلف منه شيء في يد المكري لم يضمنه كالدابة و اما الحمل والقطا.

(والاجارة تصدها
الشروط) الخالفة لقتضى
العقد (كما تصد البيع)
بذلك لان الاجارة بمنزلة
البيع لانها بيع المنافع
(ومن استأجر عبدا
للخدمة) وهو مقيم ولم
يكن مرفوقا بالسفر
(فليس له ان يسافر به الا
ان بشرط ذلك) في عقد
الاجارة لان خدمة السفر
اشق فلا تلزم الا بالتزامه
فيما يكونه مقبلا لانه اذا كان
مسافرا له السفر به كما في
الجوهرة و يكونه غير
مرفوق بالسفر لانه اذا
كان مرفوقا بالسفر له
السفر به لان المرفوق
كالشروط (ومن استأجر
رجلا لحمل عليه محملا)
ولو غير معين (وراكبين)
معينين او يقول على ان
اركب من اشياء (الى مكة
جاز) العقد استقصانا
(وله الحمل المعتاد) لان
المقصود هو الراكب وهو
معلوم والحمل تابع و ما فيه
من الجهالة ترفع بالعقد
الى المعتاد و يحمل المقود
عليه رجلا في ذمة المكري
والابل آلة و جهالة الآلة

فهو على المكترى وعلى المكري اشالة الحمل وحطه وسوق الدابة وتودها وعليه ان ينفل
الراكين للطهارة وصلاة الفرض ولا يجب للاكل وصلاة النفل لانه يمكنهم فعلهما
على الظهر وعليه ان يترك الجل للمرأة والمريض والشخ الضيف (قوله وان
شاهد الجلال المحمل فهو اجود) لان الجهالة تنفي بمشاهدة المحمل وهو الهودج
يقال فيه محمل بكسر الميم الاولى وقم الثانية ويقال فيه بالمكس ايضا (قوله وان
استأجر بغيرا ليعمل عليه مقدارا من الزاد فاكل منه في الطريق جازان يرد عوض
ما اكل) وكذا اذا سرق الزاد او شئ منه جاز ان يرد عوضه قال في الهداية
وكذا غير الزاد من المكيل والموزون (قوله والاجرة لا تجب بالنقد) اي لا يجب
اذا واهل الان المقد ينمقد شيئا فشيئا على حسب حدوث المنافع والمقدم مساواة ومن
قضية المعاوضة المساواة واذا استوفى المنفعة ثبت الملك في الاجرة. لتحقق التسوية
وكذا اذا شرط التججيل او عجل من غير شرط ولو استأجر دارا سنة بدينين ولم
يقبضه المور فاعتقه المستأجر قبل مضي المدة صح عتقه وعليه قيمته ولو اعتقه المور لا يصح
لانه لا يملكه بمجرد المقد ولو قبضه المور فاعتقه تفذ عتقه (قوله ويستحق باحد
ممان ثلاثة اما ان يشترط التججيل او بالتججيل من غير شرط او باستيفاء المقود عليه)
وقال الشافعي يملك بنفس المقد وفائدة الخلاف فيما اذا كانت الاجرة عدا بينة فاعتقه
المور بعد المقد قبل استيفاء المنفعة فمندا لا يمتق وعنده يمتق ثم المور اذا شرط
تججيل الاجرة في المقد كان له حبس الدار حتى يستوفى الاجرة لان المنافع كالبيع
والاجرة كالثمن فكما وجب حبس المبيع الى ان يستوفى الثمن فكذا يجب حبس المنافع حتى
يستوفى الاجرة المججلة . وقوله « او بالتججيل من غير شرط » فاذا عجل ثم انفسخت
الاجارة له ان يحبس العين المستأجرة بالاجرة الا انه لا يضمنها اذا هلك قال في شرحه
اذا عجل المستأجر الاجرة ملكها المور كالدين المؤجل اذا عجله فعل هذا اذا استأجر
دارا ببدينين ودفعه الى صاحب الدار فاعتقه صاحب الدار نفذ عتقه لانه ملكه بالتججيل
فان انه دمت الدار قبل قبضها او استحققت او مات احدهما فعل الممتق قيمة المبدل لانه
فات تسليم الدار فيلزمه رد الموض الا ان ذلك تعذر بالعتق فرجع الى قيمته ولو اعتقه
المستأجر بعد تسليمه لم يصح عتقه لان المور قد ملكه وزال ملك المستأجر عنه . وقوله
« او باستيفاء المقود عليه » لانه اذا استوفى المقود عليه فقد ملك المنفعة فاستحق ملك الموض
في مقابلته فان شرط ان لا يسلم الاجرة الا في آخر المدة او بعد استيفاء العمل فذلك
جائز لانه شرط مقتضى العقد واختلف اصحابنا في الاجرة اذا لم يشترط تججيلها
في المقد متى تجب فروى عن ابي حنيفة انه كان يقول اولا لا يطالبه مالم يستوف
المنفعة كلها او بعد مضي المدة في الاجارة التي تقع على المدة وهو قول زفر ثم رجع
وقال يطالبه عند مضي كل يوم يعني انها تجب حالا فخالا وهو قول ابي يوسف
ومحمد قال في الكرخي اذا وقع عقد الاجارة ولم يشترط تججيل الاجرة ولم يسلم ما وقع

لا تقصد (وان شاهد الجلال
المحمل فهو اجود) لانه
انفي للجهالة (وان استأجر
بغيرا ليعمل عليه مقدارا
من الزاد فاكل منه
في الطريق جازله ان يرد
عوض ما اكل) من زاد
ونحوه لانه يستحق عليه
حلا مسمى في جميع
الطريق فله ان يستوفيه
(والاجرة لا تجب بالنقد)
فلا يجب تسليمها به (و) انما
(تستحق باحد ممان ثلاثة
اما بشرط التججيل) وقت
التمدد لانه شرط لازم
(او بالتججيل من غير شرط)
بان يعطيه حالا فانه يكون
هو الواجب حتى لا يكون له
الاسترداد (او باستيفاء
المقود عليه) لانها عقد
معاوضة فاذا استوفى المنفعة

استحق عليه البدل (ومن استأجر داراً) سنة مثلاً بقدر معلوم من غير بيان وقت الاستحقاق (فالمؤجر أن يطالبه باجرة كل يوم) لانها منفعة مقصودة (الا ان **٣٤٥** بين وقت الاستحقاق بالمقد) لانه بمنزلة التأجيل (و) كذا

(من استأجر بعيراً الى مكة)

بقدر معلوم (فالعجبال ان

أن يطالبه باجرة كل

مرحلة) لان سير كل

مرحلة منفعة مقصودة

وكان الامام اولا يقول

لا يجب الاجر الا بعد

انقضاء المدة وانتهاء السفر

لان المقود عليه جلة المنافع

في المدة فلا يتوزع الاجر

على اجزائها كما اذا كان

المقود عليه العمل ووجه

الرجوع اليه ان القياس

يقضى استحقاق الاجرة

ساعة فساعة ليتحقق

المساواة الا ان المطالبة

في كل ساعة تقضى الى

ان لا يفرغ لغيره فيتضرر

به فقد ربح ما ذكرناه هدايه

(وليس للتقصر والخطا

ونحوهما) ان يطالب

بالاجرة) او بعضها (حق

يفرغ من العمل) المقود

عليه لان العمل في البعض

غير متفجع به فلا يستوجب

به الاجر (الا ان يشترط

التجيل) لما سران الشرط

فيه لازم (ومن استأجر

خازناً ليخزن له في بيته) اي

بيت المتأجر (ففي دقيق)

مثلاً) بدرهم لم يستحق

الاجرة حتى يخرج الخبز من

عليه المدة حتى ابرأ المؤجر المستأجر من الاجرة او وهبها له فان ذلك لا يجوز عند أبي
يوسف عينا كانت الاجرة او ديناً ولا يكون ذلك نقضاً للاجارة لان الاجرة لا تملك بالمقد
فاذا ابرأ منها او وهبها فقد ابرأ من حق لم يجب وذلك لا يصح وليس كذلك الذين المؤجل
لانه قد ملكه والتأجيل انما هو لتأخير المطالبة وانما لم تبطل الاجارة بقبول البراءة لانها
لم تصح فوجودها وعدمها سواء وقال محمد اذا كانت الاجرة ديناً جاز ذلك واما اذا كانت
عيناً من الاعيان فوهبها المؤجر للمستأجر قبل استيفاء المنافع ان قبل الهبة بطلت الاجارة
وان ردها لم تبطل لان الهبة لا يتم الا بالقبول فاذا ردها فمكناً نهياً لم تكن (قوله ومن استأجر
داراً فالمؤجر ان يطالبه بالاجرة كل يوم الا ان بين وقت الاستحقاق في العقد) وقال
زفر لا يجب الا بعد مضي المدة (قوله ومن استأجر بعيراً الى مكة فلعجبال ان
يطالبه كل مرحلة) لان السير كل مرحلة مقصود وكان ابو حنيفة يقول اولاً لا يجب
الاجرة الا بعد انقضاء المدة وانتهاء السفر وهو قول زفر وعن أبي يوسف لا يجب
عليه ان يسلم الاجرة حتى يبلغ ثلث الطريق او نصفه (قوله وليس للتقصر والخطا
ان يطالب بالاجرة حتى يفرغ من العمل) قال في المستصفي هذا اذا لم يكن الخطا
في بيت المستأجر اما اذا كان في بيته فانه يستحق بقدر ما خاط وفي الهداية وكذا اذا
عمل في بيت المستأجر لا يستوجب الاجرة ايضاً قبل الفراغ لان العمل في البعض
غير متفجع به فلا يستوجب الاجر (قوله الا ان يشترط التجيل) لان الشرط لازم وفي الكرخي
اذا خاطه في منزل صاحب الثوب لم يكن له اجرة حتى يفرغ فاذا فرغ ثم هلك الثوب
فله الاجرة عند أبي حنيفة لانه صار مسلماً للعمل يعني اذا خاطه في منزل صاحب الثوب
وعندهما الثوب مضمون عليه لا يبرأ من ضمانه الا بتسليمه الى صاحبه فان شاء صاحب
الثوب ضمه قيمته غير مخيط ولا اجرة له وان شاء مخيط وله الاجرة (قوله وان
استأجر خبازاً ليخبز له في بيته فقيظ دقيق بدرهم لم يستحق الاجرة حتى يخرج الخبز
من التور) لان تمام العمل باخراجه ولانه لا يتفجع به الا بعد اخراجه فان احترق
الخبز قبل اخراجه فهو ضمان فان ضمه قيمته فمخبوزاً اعطاء الاجرة وان ضمه دقيقاً
لم يكن له اجرة ولا يضمن الخطب والملح لان ذلك صار مستهلكاً قبل وجوب الضمان
وان سرق الخبز بعد ما اخراجه فان كان يخبز في بيت صاحب الطعام فله الاجرة لان
عمله وقع مسلماً وبيته بيده فاستحق البدل بتسليم المنفعة وان كان يخبز في بيت الخباز
لا يجب الاجرة اذا هلك قبل التسليم وقوله لم يستحق الاجرة حتى يخرج الخبز من
التور يعني لا يستحق جميع الاجرة اما اذا خرج بعض الخبز استحق من الاجر بحسبه
(قوله ومن استأجر طباعاً ليطبع له طعاماً للوليمة فالتفرغ عليه) لانه من تمام العمل
ران فسد الطعام او اخرقه او لم يضعه فهو ضمان وقيد بقوله للوليمة اذ لو كان لاهل

التور) لان تمامه بالاخراج (٤٤) (ل) (جوهرة) فلو احترق او سقط من يده قبل الاخراج فلا اجر له الا ان كان قبل التسليم

وان اخرجه ثم احترق من غير فعله فله الاجر ولا ضمان عليه هدايه (ومن استأجر طباعاً ليطبع له طعاماً للوليمة فالتفرغ عليه)

اي على الاجير لجريان العرف بذلك (ومن استأجر رجلا لضربه لبنا) بكرة الباء (استحق الاجرة اذا قامه) اي صار لبنا (عند ابن حنيفة) لان العمل قد تم والتشريع على زائد كالنقل الا يرى انه يتفع به قبل التشريع بالنقل الى موضع العمل بخلاف ما قبل الاقامة لانه طين منتشر هدايه (وقالا لا يستحقها) اي الاجرة (حتى يشرجه) اي يركب بعضه على بعض لانه من تمام عمله اذ لا يؤمن الفساد قبله فصار كخراج الخبز ﴿ ٣٤٦ ﴾ من التورول لان الاجير هو الذي يتولاه

بيته فلا عرف عليه فاذا دخل الخباز او الطباخ بنار لينجز او يطبخ بها فوقت منه شررة فاحترق بها البيت فلا ضمان عليه لانه لم يصل الى العمل الا بادخال النار وهو مأذون له في ذلك ولا ضمان على صاحب المكان اذا احترق شيء من السكان في الدار لانه لم يكن متعديا في هذا السبب كن حفر بئر في ملكه وان كان صاحب الدار اشترى راوية ودخل بها رجل على دابة ففترت الدابة فخرت على القدر فكسرتها او وقع الماء على الطعام فافسده فلا ضمان على صاحب الدابة لانه ادخلها باذن صاحب الدار ولا على الطباخ والخباز لانه حصل بغير فعلهما (قوله واذا استأجر رجلا ليضرب له لبنا استحق الاجرة اذا اقامه عند ابن حنيفة) لان العمل قد تم بالتشريع والتشريع عمل زائد كالنقل الى بيته والاقامة هي النصب بعد الجفاف (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يستحق الاجرة حتى يشرجه) لان التشريع من تمام العمل والتشريع هو ان يركب بعضه على بعض بعد الجفاف وفائدة الخلاف اذا تلف اللبن قبل التشريع فعند ابن حنيفة تلف من مال المستأجر وعندهما من مال الاجير واما اذا تلف قبل الاقامة فلا اجرة له اجاءا لانه طين منبسط وفي المعنى اذا استأجره ليعمل له لبنا في ملكه فعمله فافسده المطر قبل ان يرفعه فلا اجرة له لعدم التسليم فان اقامه ولم يشرجه قال ابو حنيفة هو تسليم وقال ابو يوسف ومحمد التشريع من تمام التسليم واما اذا عمله في غير ملكه فالم يشرجه ويسلمه الى المستأجر لا يخرج عن ضمانه حتى انما افسد قبل تسليمه لا اجرة له الا عند زفر (قوله واذا قال ان خطت هذا الثوب فارسيا فبدرهم وان خطته روميا فبدرهمين جاز وای السملين عمله استحق الاجرة) وقال زفر المقداس لان المقدود عليه مجهول لانه شرط عملين مختلفين فلا يصح ولنا انه خيره بين منفعتين معلومتين والاجرة لا تجب بالمقد وانما تجب بالعمل وبأخذه في العمل يتبين ما وقع عليه المقد فكان المقدود وقع على منفعة واحدة وكذا اذا قاله ان صبغته بمصفر فبدرهم وان صبغته زعفران فبدرهمين على هذا ثم اذا خاطه فارسيا وقد شرط عليه روميا لم يستحق شيئا من الاجرة (قوله وان قال ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فنصف درهم فان خاطه اليوم فله درهم وان خاطه غدا فنصف درهم) وفي الجامع الصغير لا ينقص من نصف درهم ولا يزداد على درهم وقال ابو يوسف ومحمد الشرطان جima جاز ان وقال زفر كلاهما فاسدان وان خاطه في اليوم الثالث لا يجاوز به نصف درهم عند ابن

عمر فاوهو والمعتبر في علم ينص عليه قال في التصحيح وقد اعتمد قول الامام المحبوبي والنسفي وقال في اليسون والفتوى على قوله ما قلت كانه لاتحد العرف فيراعى ان اتحداه (واذا قال للخباط ان خطت هذا الثوب فارسيا فبدرهم وان خطته روميا فبدرهمين جاز) الشرطان (وای السملين عمل استحق الاجرة) المشروطة وكذا اذا خيره بين ثلاثة اشياء وان خيره بين اربعة لم يجز اعتبارا بالبيع فانه اذا اشترى ثوبين على ان يأخذ ايها شاء جاز وكذا اذا خيره بين ثلاثة اثواب ولا يجوز في الاربعة فكذا في الاجارة نهياه (وان قال ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فنصف درهم فان خاطه اليوم فله درهم وان خاطه غدا) او بعده (فله اجر مثله عند ابن حنيفة) لان ذكر اليوم للتجبل بخلاف الغد فانه لا يتعلق حقيقة

واذا كان كذلك يجتمع في الند تسميتان الوقت والعمل دون اليوم فيصح الاول ويجب المسمى في اليوم (حنيفة) ويشد الثاني ويجب اجر المثل كما في الهدايه (ولا يجاوز به نصف درهم) لانه هو المسمى في اليوم الثاني وقد رضى به وهذا عند ابن حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد الشرطان جائز ان وقال زفر الشرطان فاسدان قال في التصحيح واعتمد قول

الامام في الخلافات المذكورة المحبوبة والنسفي وصدر الثريمة وابو الفضل والموصلي (وان قل ان سكنت في هذه الدكان عطارا فبدرهم في الشهر وان سكنت حدا فبدرهمين جاز) الشرطان (واي الامرين قل استحق المسمى فيه عند ابي حنيفة) لانه خيره بين عقدين صحيحين مختلفين فيصح كما في مسئلة الرومية والقارسية (ووقالا الاجارة فاسدة) لجهالة الاجرة لانه لا يعلم اي العملين يعمل وتقدم في الصحيح ان المتمد في الخلافات المذكورة قول الامام (ومن استأجر دارا كل شهر بدرهم فالفقد صحيح في شهر واحد) لكونه معلوما (فاسد في بقية الشهور) لجهالة الاصل ان كلمة كل اذا دخلت فيما لانهاية له ينصرف الى الواحد لتعذر العمل العموم فكان الشهر الواحد معلوما فصح التقدير فاذا تم كان لكل واحد منهما ان ينقض الاجارة لانها مدة المقد الصحيح (الا ان) ﴿ ٣٤٧ ﴾ (يسمى جملة الشهور) جملة (معلومة) فيجوز لزوال المانع لان المدة

صارت معلومة (فان سكن ساعة من الشهر الثاني صح المقد فيه) اي الشهر الثاني (ولم يكن للمؤجر ان يخرج منه) الى ان ينقضي (الشهر) وكذلك حكم (كل شهر يسكن في اوله) ساعة لانه تم المقد بتراضيهما بالسكن في الشهر الثاني الا ان الذي ذكره في الكتاب هو القياس وقد مال اليه بعض المشايخ وظاهر الرواية ان يبقى الخيار لكل واحد منهما في الليلة الاولى من الشهر ويومها لان في اعتبار الاول بعض الحرج هداية وفي الصحيح قال في الجوهرة والتبيين هذا قول البعض اما ظاهر الرواية لكل

حنيفة وهو الصحيح وقال ابو يوسف ومحمد له اجر مثله لا يجاوز بهما درهمان وان قال ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلا شيء لك وقال محمد ان خاطه اليوم فله درهم وان خاطه في اليوم الثاني فله اجر مثله لا يزاد على درهم (قوله وان قال ان سكنت هذا الدكان عطارا فبدرهم وان سكنته حدا فبدرهمين جاز واي الامرين عمل استحق المسمى) وهذا عند ابي حنيفة وعندهما الاجارة فاسدة (قوله ومن استأجر دارا كل شهر بدرهم فالفقد صحيح في شهر واحد فاسد في بقية الشهور الا ان يسمى جملة شهور معلومة) وانما صح في الشهر الواحد وهو الاول لانه معلوم لانه عقيب المقد واجرته معلومة والشهر لا يختلف وانما فسدت في بقية الشهور لان الاجارة فيها مجهولة والاصل ان كلمة كل اذا دخلت فيما لانهاية له ينصرف الى الواحد لتعذر العمل بالعموم واما اذا سمى جملة شهور معلومة جاز لان المدة صارت معلومة (قوله فان سكن ساعة من الشهر الثاني صح المقد فيه ولم يكن للمؤجر ان يخرج منه الى ان يمضي الشهر وكذلك كل شهر سكن في اوله يوما او ساعة) لانه تم المقد بتراضيهما بالسكن في الشهر الثاني (قوله وان استأجر دارا سنة بعشرة دراهم جاز وان لم يسكن قسط كل شهر من الاجرة) لان الحصة معلومة بدون التقسيم ثم ان كان المقد حين يمل الهلال فشهور السنة كلها بالاهلة لانهاى الاصل وان كان في اثناء الشهر فالكل بالايام عند ابي حنيفة وقال محمد الشهر الاول بالايام والباقي بالاهلة وعن ابي يوسف روايتان احدهما مثل قول محمد والثانية مثل قول ابي حنيفة (قوله ويجوز اخذ اجرة الحمام والحمام) لان النبي عليه الصلاة احتجيم واعطى الحمام اجرة فان شرط الحمام شيئا على الحمامة فانه يكره لان قدر الحمامة مجهول (قوله ولا يجوز اخذ اجرة عصب التيس) وهو

واحد منهما الخيار في الليلة الاولى من الشهر ويومها وبه يفتى قال القاضي واليه اشار في ظاهر الرواية وعليه الفتوى اه (واذا استأجر دارا سنة بعشرة دراهم) مثلا (جاز) وتقسط على الاشهر بالسوية (وان لم يسكن كل شهر من الاجرة) لان المدة معلومة بدون التقسيم ثم بتبرأ ابتداء المدة مما سمى وان لم يسكن فن وقت المقد ثم ان كان المقد حين يمل الهلال فشهور السنة كلها بالاهلة لانها الاصل وان كان في اثناء الشهر فالكل بالايام عند الامام وقال محمد الشهر الاول بالايام والباقي بالاهلة وعن ابي يوسف روايتان (ويجوز اخذ اجرة الحمام) لتعارف الناس ولم يعتبر الجهالة لاجماع المسلمين وقال النبي صلى الله عليه وسلم «ماراه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن» هداية (والحمام) لما روى انه عليه الصلاة والسلام احتجيم واعطى الحمام الاجر ولانه استبحر على عمل معلوم باجر معلوم هداية (ولا يجوز اخذ اجرة عصب التيس) اي

ضرا به (ولا يجوز الاستيجار على) الطاعات مثل (الاذان والاقامة الحج) والامامة وتعليم القرآن والفقه قال في التجميع وهذا جواب المتقدمين واجازه المأخرون فقال في الهداية وبعض مشايخنا استحسنوا الاستيجار على تعليم القرآن وعليه الفتوى واعتمده النسفي وقال في المحيط ولا يجوز الاستيجار على الطاعات كتعليم القرآن والفقه والامامة والحج عند وبعض اصحابنا المتأخرين جوزوا ذلك لكل الناس ولحاجتهم وفي الذخيرة ومشايخ بلخ جوزوا الاستيجار لتعليم القرآن اذا ضرب لذلك مدة واقتوا بوجوب المسمى واذا كان بدون ذكر المدة اقتوا ﴿٣٤٨﴾ بوجوب اجراء المثل وكذا يفتي بجواز

استيجار على تعليم الفقه وقال صدر الشريعة ولم يصح للمبارات كالاذان والاقامة وتعليم القرآن ونفتى اليوم بصحتها (و) لاعلى المامسى مثل (الفناء والنوح) وكذا سائر الملامى لانه استيجار على المعصية والمعصية لا يستحق بالعقد (ولا يجوز اجارة المشاع) الا على سواء كان يقبل القسمة او لا (عند ابي حنيفة) لعدم القدرة على التسليم لان تسليم الشايح وحده لا يتصور (الامن الشريك) لحدوث المنفعة كلها على ملكه فلا شيوع والا اختلاف في النسبة لا يضر هدايه وفي جامع الكرخي نص ابو حنيفة انه اذا اجر بعض ملكه او اجر احد الشريكين نصيبه من اجنبي فهو فاسد سواء فيما يقسم ومالا يقسم اه وكذا من

ان يوجر لحالا لينزو على الاناث والسب هو الاجرة التي تؤخذ على ضرب الفعل (قوله ولا يجوز الاستيجار على الاذان والاقامة والحج) وكذا الامامة وتعليم القرآن والفقه لان هذا الاشياء قريبة لفاعله فلا يجوز اخذ الاجرة عليها كالصلاة والصوم فاذا استوجر على الحج عن الميت جاز عن الميت وله من الاجرة مقدار نفقته في الطريق ذاهبا وجائيا ويرد الفضل على الورثة لانه لا يجوز الاستيجار عليه قال في الهداية وبعض مشايخنا استحسنوا الاستيجار على تعليم القرآن اليوم لانه ظهر التواني في الامور الدينية فبقى الامتناع تضييع حفظ القرآن قال وعليه الفتوى واما تعليم الفقه فلا يجوز الاستيجار عليه بالاجاع لانه يقدر على الوفاء به ويجوز على تعليم اللغة والادب بالاجاع ولا يجوز اخذ الاجرة على الجهاد لان الاجير اذا حضر الوقمة تعين عليه الفعل فلزمه ذلك ولا يجوز الاستيجار على غسل الميت ويجوز على حفر القبر واما حل الميت قال في العيون يجوز الاستيجار عليه وفي الفتاوى ان لم يوجد غيرهم لا يجوز لان ذلك واجب عليهم وان وجد غيرهم جاز واختلفوا في الاستيجار على قراءة القرآن على القبر مدة معلومة قال بعضهم لا يجوز وهو المختار (قوله ولا يجوز الاستيجار على الفناء والنوح) وكذا سائر الملامى لانها معصية واما الاستيجار على القصاص فيما دون النفس فيجوز اجاعا لان المقصود منه ابانة العنصر وذلك يقدر عليه بخلاف القصاص في النفس لان المقصود منه افاقة الروح وهو لا يقدر عليه لانه ليس من فعله ويجوز الاستيجار على النكاح لان المقصود منها قطع الوداج دون افاقة الروح وذلك يقدر عليه فاشبه القصاص فيما دون النفس قال ابو يوسف لا بأس ان يستأجر القاضى رجلا مشاهرة على ان يضرب الحدود بين يديه فان كان غير مشاهرة فالاجارة فاسدة لانه اذا استأجره مشاهرة فالعقد يقع على المدة على اولى عمل والمدة معلومة وان استأجره على الضرب فذلك مجهول فلا يجوز (قوله ولا يجوز اجارة المشاع عند ابن حنيفة الا من الشريك) سواء كان مما يقسم او مما لا يقسم لانه اجر مما لا يقدر على تسليمه لان تسليم المشاع وحده لا يتصور (قوله وقال ابو يوسف ومحمد اجارة المشاع جائزة) لان التسليم ممكن بالغلبة او بالهائي فصار كما اذا أجره من

استيجار على تعليم الفقه وقال صدر الشريعة ولم يصح للمبارات كالاذان والاقامة وتعليم القرآن ونفتى اليوم بصحتها (و) لاعلى المامسى مثل (الفناء والنوح) وكذا سائر الملامى لانه استيجار على المعصية والمعصية لا يستحق بالعقد (ولا يجوز اجارة المشاع) الا على سواء كان يقبل القسمة او لا (عند ابي حنيفة) لعدم القدرة على التسليم لان تسليم الشايح وحده لا يتصور (الامن الشريك) لحدوث المنفعة كلها على ملكه فلا شيوع والا اختلاف في النسبة لا يضر هدايه وفي جامع الكرخي نص ابو حنيفة انه اذا اجر بعض ملكه او اجر احد الشريكين نصيبه من اجنبي فهو فاسد سواء فيما يقسم ومالا يقسم اه وكذا من

احد الشريكين كما في العماديه (وقالا اجارة المشاع جائزة) لان له منفعة واهنا يجب اجر المثل (شريكه) والتسليم ممكن بالغلبة او بالهائي فصار كما اذا أجره من شريكه او من رجلين قال في التجميع وفي الفتاوى المنفرد وتمت الفتاوى والحقايق الفتوى على قول ابي حنيفة واعتمده النسفي والمجوبى وصدر الشريعة قال في شرح الكنز وفي المنفى الفتوى في اجارة المشاع على قولهما قلت هو شاذ مجهول القائل فلا يمرض ما ذكرنا اه قيدنا الشيوع بالاملى لان الشيوع الطارى لا يفسد اتفاقا وذلك كان اجر الكل ثم فسح في البعض او اجر الواحد فات احدهما

شريكه وصار كالبيع واما رهن المشاع فلا تجوز من الشريك وغيره فيما يحتمل القسمة
وفما لا يحتمله عندنا وقال الشافعي يجوز هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة جائز وفيما يحتملها
لا يجوز عندنا وقال الشافعي يجوز ووقف المشاع جائز عند ابي يوسف ولا يجوز عند محمد
ثم الاجارة متى حصلت في غير المشاع وطرى الشيوخ بعد ذلك فانه لا يبطلها كما اذا
استأجر دارا من رجلين ومات احد الموجرين لان تقضى الاجارة في حصة الحى
وان كان مشاعا وكذا اذا أجرة داره من رجلين صفقة واحدة جائز ثم اذا مات احد
المستأجرين انتقضت الاجارة في حقه وبقي في حق الحى جائزا (قوله ويجوز
استجار الظئر باجرة معلومة) لقوله تعالى ﴿ فان اردن لكم فأتوهن اجورهن ﴾ واختلف
التأخرون في حكم هذا المقد فذهب من قال ان المقد يقع على المنافع وهو خدمة
الصبي والقيام به واللبن على طريق التبعية لان اللبن عين من الاعيان لا يستحق بالاجارة
الا على طريق التبعية كالصبي في الثوب ومنهم من قال ان المقد يقع على اللبن والخدمة
تج بدليل انها لو ارضعته في المدة بلبن شاة لم تستحق الاجارة والاول اصح ولا يجوز
استجار الزوجة على ارضاع ولدها وكذا المطلقة الرجعية واما المتبونة فيجوز على
الاصح ويجوز استجار الزوجة لترضع ولده من غيرها وان استأجرها لترضع ابنها
من مال الولد وللولد مال جائز لان المانع من استجارها انها مستحقة للنفقة على الزوج
واجرة الرضاع تجري مجرى النفقة فلا تستحقها من وجهين واذا كان المقد يقع
للمصغير فلا نفقة لها عليه فجاز استجارها كالاجنبية (قوله ويجوز بطعامها وكسوتها
عند ابي حنيفة) وان لم يوصف من ذلك شئ ويكون لها الوسط وهى تجرى مجرى
النفقة من وجه وهذا اسمان والقياس انه لا يجوز وهو قول ابي يوسف ومحمد لان ذلك
مجهول والاجارة اذا كانت مجهولة لم تصح الاجارة كالواستأجرها للطبخ والخبز
ولا بى حنيفة قوله تعالى ﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ﴾ وهذا مذكور
في المطلقات وذلك لا يكون الا على وجه الاجارة ولان الجهالة في هذا لا تقضى الى
المنازعة لان في المادة التوسعة على الاظهار شفقة على الاولاد بخلاف الخبز والطبخ
فان الجهالة فيها يقضى الى المنازعة فان سمي الاجارة دراهم ووصف جنس الكسوة
واجلها وذرعها فهو جائز بالايجاع وليس للظئر ان توجر نفسها من غيرهم لانها
في حكم الاجير الخاص (قوله وليس للمستأجر ان يمنع زوجها من وطئها) مخافة
الحبل لان الوطئ حق له الا ترى ان له ان يفسخ الاجارة اذا لم يملكه صيانة لحقه الا
ان للمستأجر ان يمنع من غشيانها في منزله لان المنزل حقه وليس لهم ان يجسوا الظئر
في منزلهم اذا لم يشرطوا ذلك عابا ولها ان تأخذ الصبي الى منزلها لانهم استحقوا عليها
العمل ولم يستحقوه في مكان مخصوص وهى مؤتمنة عليه وعلى كسوته وحليه فان سرق
من ذلك شئ لم يلزمها ضمانه لانها اجير خاص (قوله فان حبلت كان لهم ان يفسخوا
الاجارة) اذا خافوا على الصبي من لبسها لان لبن الحامل يضر بالصبي فكان ذلك عذرا

او بالعكس (ويجوز استجار
الظئر) بالكسر والهمز
المرضة (باجرة معلومة)
لعامل الناس بخلاف بقية
الحيوانات لعدم التعارف
(ويجوز) ايضا (بطعامها
وكسوتها) استحسانا عند
ابي حنيفة وقالا لا يجوز
لان الاجارة مجهولة وله
ان الجهالة لا تقضى الى
المنازعة لان المادة التوسعة
على الاظهار شفقة على
الاولاد (وليس للمستأجر
ان يمنع زوجها من وطئها)
لان ذلك حقه (فان حبلت
كان لهم) اى لاولياء الصغير
(ان يفسخوا الاجارة اذا
خافوا على الصبي من لبسها)
لان لبن الحامل يفسد
الصبي ولهذا كان لهم
الفسخ اذا مرضت ايضا

(وعليها) اى الظئر (ان تصلح طعام الصبي) لان العمل عليها والحاصل انه يعتبر فيما لا ينص عليه العرف في مثل هذا الباب فاجزى عليه العرف من غسل ثياب الصبي (٣٥٠) واصلاح الطعام وغير ذلك على الظئر

هداية (وان ارضعته في المدة بلبن شاة فلا اجر لها) لانها لم تأت بالعمل المستحق عليها وهو الارضاع لان ارضاعه بلبن الشاة ايجار وليس بارضاع فاختلف العمل فلم يجب الاجر كافي الهداية (وكل صانع لعمله اثر) بحيث يرى وبما ين (في العين) وذلك (كالقصار والصباغ فله ان يحبس العين بعد الفراغ من عمله حتى يستوفي الاجرة) المشروطة لان المقود عليه وصف قائم في الثوب فله حق الحبس لاستيفاء البدل كافي البيع ولو حبسه فضاع لاضمان عليه عند الامام لانه غير متدد في الحبس فبق امانه كما كان عنده ولا اجر له لهلاك المقود عليه قبل التسليم (ومن ليس لعمله اثر) في العين (فليس له ان يحبس العين) لاجل الاجرة وذلك (كالجال) على ظهور او دابة (والملاح) صاحب السفينة لان المقود عليه نفس العمل وهو غير قائم في العين فلا يتصور حبسه فليس له ولاية الحبس وغسل الثوب نظير الجال هداية

في الفسخ وكذا اذا مرضت لهم ان يفسخوها الاجارة لان لبن المريضة يضر بالصبي ولها ايضا ان يفسخ لان المرض عذر وللزوج ان يخرجها من الرضاع ان لم يكن تسلم الاجرة وقد قالوا في الظئر اذا كانت ممن يشينها الارضاع فلاهله ان يفسخوها ذلك لانهم يعيرون بدالاترى انه يقال تموت الحرة ولاتأكل بشديا وكذلك اذا امتعت من الارضاع فلها ذلك اذا كان يشينها فان كانت الظئر سارقة وخافوا على متاع الصبي منها فلم ان يفسخوها وان كانوا يؤذونها بالسنتهم اسروا بالكف عنها فان فعلوا والا كان لها الفسخ (قوله) وعليها ان تصلح طعام الصبي (بان تمضغه الطعام ولاتأكل شيئا يفسد لبنها ويضر الصبي وعليها طبخ طعامه وغسل ثيابه وما يصالح به الاطفال من الدهن والريحان وغير ذلك واما طعامه فعلى اهله قال في الهداية ما ذكره محمد من الدهن والريحان انه على الظئر فذلك من عادة اهل الكوفة وفي شرحه ان جرت العادة بانه عليها فهو عليها وان لم تجر بذلك فهو على اهله (قوله) فان ارضعته في المدة بلبن شاة فلا اجر لها) لان هذا ايجار وليس بارضاع فان استأجرت الظئر له ظئرا اخرى فارضته فلها الاجر استحسانا لان ارضاع الثانية يقع للاولى فكأنها ارضعته بنفسها وفي القياس لا اجر لها لان المقود وقع على عملها قال في الكرخي اذا كان الصبي لا يرضع لبنها او قها منه او تكون سارقة او زانية تشاغل بالزنا عن حفظ الصبي فلاهله ان يفسخوها الاجارة وان ضاع الصبي من يدها او سقط فأت اوسرق شيء من ثيابه لاضمان عليها لانها مؤتمنة عليه وقد اخذته باذن اهله (قوله) وكل صانع لعمله اثر فله ان يحبس العين بعد الفراغ من عمله حتى يستوفي الاجرة كالصباغ والقصار) وكذا الخياط فلو حبس فضاع فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة لانه غير متدد في الحبس ولا اجرة له لهلاك المقود عليه قبل التسليم وعندهما يضمن لان الشيء في يده مضمون قبل الحبس فاذا حبسه اولى ان يضمن لكنه عندهما بالخيار ان شاء ضمنه قيمته غير ممول ولا اجرة له وان شاء ممولا وله الاجرة وفي الذخيرة ان كان القصار يقصر بالنشاء والبيض فله حق الحبس وان كان يبيض الثوب لا غير فليس له حق الحبس (قوله) ومن ليس لعمله اثر في العين فليس له ان يحبس العين كالحمال والملاح) لان المقود عليه نفس العمل وهو غير قائم في العين فلا يتصور حبسه وغسل الثوب تطهير الحبل وهذا بخلاف الآبق حيث يكون المراد حبسه لاستيفاء الجمل ولا اثر لعمله لانه كان على شرف الهلاك وقد احياه فكأنه باعه منه فله حق الحبس فان حبس الحمال المتاع فهو غاصب لانه لا اثر لعمله والدين امانة في يده فاذا حبسها بدينه صار غاصبا كالوديعة فانها لا تحبس لاجل الدين ثم اذا حبس الدين ضمنها ضمان الذمب وصاحبها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها بمجولة ولها الاجر وان شاء غير مجولة بلاجر قال ابو يوسف في الحمال اذا بلغ المنزل يطلب الاجرة قبل ان يضع الشيء من رقبته لم يكن له ذلك حتى يضعه لان الاززال من تمام العمل (قوله) واذا شرط على المانع

ان يعمل بنفسه فليس له (اى الصانع) ان يستعمل غيره) لانه لم يرض بعمل غيره (وان اطلق له العمل فله ان يستأجر من يعمل له) لان المستحق عمل في ذمته ويمكن ايقاضه بنفسه وبالاتمائه بغيره بمنزلة ايقاض الدين والمادة جارية ان الصانع يعملون بانفسهم وباجرائهم (واذا اختلف الخياط وصاحب الثوب) في صفة الصنعة المستأجر عليها وفي قدر الاجرة (فقال صاحب الثوب امرتك ان تعمله ﴿ ٣٥١ ﴾ قباء) بالقبح (وقال الخياط) امرتني ان اعمله (قيصا) مثلا (اوقال

صاحب الثوب للصباغ امرتك ان تصبغه احمر فصبغته اصفر) وهو خلاف ما امرتك وقال الصباغ بل امرتني بهذا الاصفر اوقال صاحب الثوب الاجرة عشرة وقال الاجير عشرون (قال قول صاحب الثوب مع عينه) لان الاذن مستفاد من جهته الا يرى انه لو انكر اصل الاذن كان القول قوله فكذا اذا انكر صفته لكن يختلف لانه انكر شيئا لو اقر به لزمه هدايه (واذا حلف فان خياط ضامن) لتصرفه في ملك الغير بشراذمه لكن صاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه وان شاء اخذه واعطاه اجره مثله (واذا قال صاحب الثوب عاتلني بغير اجرة وقال الصانع) عاتلته (باجرة ايضا) عند ابي حنيفة مع عينه) لانه يشكر الضمان والصانع يدعيه والقول قول المنكر (وقال

ان يعمل بنفسه فليس له ان يستعمل غيره) بان قال على ان تعمل بنفسك او بيدك اما اذا قال على ان تحيطه فهو مطلق كذا في المستصفي (قوله فان اطلق له العمل فله ان يستأجر من يعمل له) لان المستحق عليه عمل في ذمته ويمكن ايقاضه بنفسه وبالاتمائه بغيره بمنزلة ايقاض الدين (قوله واذا اختلف الخياط وصاحب الثوب فقال صاحب الثوب امرتك ان تعمله قباء وقال الخياط قيصا اوقال صاحب الثوب للصباغ امرتك ان تصبغه احمر فصبغته اصفر قال قول صاحب الثوب مع عينه) لان الاذن مستفاد من جهة صاحب الثوب فكان القول قوله ولانه لو قال لم اذن لك في العمل كان القول قوله فكذلك هذا لكنه يختلف لانه انكر شيئا لو اقر به لزمه (قوله فان حلف فان خياط ضامن) يعني ان شاء صاحب الثوب ضمنه قيمة ثوبه وان شاء اخذه واعطاه اجر مثله وكذا في مسألة الصبغ ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثله لتجاوز به المسمى كذا في المستصفي ولو جاء الى خياط ثوب فقال له انظر الى هذا الثوب ان كفاني قيصا فاقطعه وخطه بدرهم فقال نعم يكفيك ثم قال بعد ان قطعه لا يكفيك ضمن قيمة الثوب لانه لما دخل عليه حرف شره وهى هان فقد امره بقطع موصوف بشرط الكفاية فاذا لم يكف لم يوجد الصفة المشروطة فضمن وان قال انظر ايكفيني قيصا قل نعم قال اقطعه فاذا حو لا يكفيه لا يضمن لانه امره بقطع مطلق عار عن الوصف والشرط جيما وقد فعل ما امره فلهذا لم يضمن ولو دفع الى قصار ثوبا ليقصره باجرة معلومة فلما كان في اليوم الثاني جاءه صاحب الثوب يطلبه منه فنجده اياه ثم جاءه في اليوم الثالث فسلمه اليه مقصورا وطلب الاجرة ان كان قصره قبل ان يجمده فله الاجرة لانه قصره له على موجب العقد وجمده مقصورا فله الاجرة وان قصره بعد ما جمده فلا اجرة له لانه قصره لنفسه (قوله وان قال صاحب الثوب علمت لي بغير اجرة وقال الصانع باجرة قال قول صاحب الثوب مع عينه عند ابي حنيفة) لان المنافع لا تقيدها الا من جهة العقد والاصل انهما يجز بينهما عقد قال قول صاحب الثوب لانه ينكر تقوم عمله والصانع يدعيه فكان القول للمنكر مع عينه (قوله وقال ابو يوسف ان كان حريصا له) اى معاملا له (فله الاجرة وان لم يكن حريصا فلا اجرة له) لانه اذا كان حريصا فقد حرت عادته انه يحيط له باجرة فصار المتبادر كالتطوق به وان لم يكن حريصا فلاعادة قال قول صاحب الثوب لان الظاهر معه (قوله وقال محمد ان كان الصانع معروفا بهذه الصنعة بالاجرة قال قول قوله انه عمله باجرة) لانه لما فتح الحانوت لاجل ذلك ونصب نفسه للخياطة جرى ذلك مجرى

ابو يوسف ان كان صاحب الثوب (حريصا) اى معاملا له) اى للصانع بان كان بينهما معاملته من اخذ واعطاه (فله الاجرة) لان سبق ما بينهما من المعاملة يمين جهة الطلب باجر جريا على متادهما هدايه (وان لم يكن حريصا له فلا اجرة له وقال محمد ان كان الصانع معروفا بهذه الصنعة بالاجرة) وقيام حاله بها (قال قول قوله بانه عمله باجرة) عملا بشهادة

الظاهر قال في التصحيح ورجح دليل الامام في الهداية واجاب عن دليلهما واعتمده الامام المحبوب والنسفي وصدر الثرية وجعل خواهرزاده الفتوى على قول محمد اه ونقله في الدر عن الزيلعي (والواجب في الاجارة الفاسدة اجر المثل لا يتجاوز به المسمى) لرضاهما به وينقص عند فساد التسمية وهذا لو الفساد لشرط فاسد او شيوع مع العلم بالمسمى وان لجهالة المسمى او عدم التسمية اصلا او تسمية بخر او خنزير وجب اجر المثل بالقبا ما بلغ لعدم ما يرجع اليه (وان قبض المستأجر الدار فعليه الاجرة) ﴿ ٣٥٢ ﴾ (وان لم يسكنها) لان تسليم عين المنفعة

التنصيص على الاجر اعتبارا للظاهر والقياس ما قاله ابو حنيفة وقولهما استحسان والفتوى على قول محمد (قوله والواجب في الاجارة الفاسدة اجرة المثل لا يتجاوز بها المسمى) وقال زفر اجرة المثل بالثمة ما بلغت وهذا اذا كان المسمى معلوما اما اذا كان مجهولا كما اذا استأجر على دابة او ثوب او استأجر دارا على ان يعمرها فانه يجب اجر المثل بالقبا ما بلغ اجاعا وكذا اذا استأجر اجيرا ولم يسم له اجرا يجب له اجر المثل بالقبا ما بلغ ثم الاجرة لا تجب في الاجارة الفاسدة بالتخلية بل انما تجب بحقيقة الانتفاع بخلاف الاجارة الصحيحة حيث يجب الاجرة بالتخلية انتفع بها ام لم ينتفع اذا خلا بينه وبينها (قوله واذا قبض المستأجر الدار فعليه الاجرة وان لم يسكنها) لانه تمكن من الاستيفاء فوجب ذلك استقرار البدل (قوله ان غصبها غاصب من يده سقط الاجرة) هذا اذا غصبها قبل ان يسكنها اما اذا غصبها بعد ما سكن فيها مدة سقط عنه من الاجر بحساب ذلك ولزمه اجرة ما سكن (قوله وان وجد بها عيبا يضر بالسكنى فله الفسخ) لانه لا يمكن الانتفاع بها الا بضرر وله ان يفرد بالفسخ ولا يحتاج الى القضاء ولو استأجر دارين فسقطت احديهما او منعه مانع من احدهما او حدث في احدهما عيب ينقص السكنى فله ان يتركهما جميعا اذا كان عقد عليهما صفقة واحدة ثم حدوث العيب بالعين المستأجرة على وجهين احدهما لا يؤثر في المنافع فلا يثبت الخيار كالعبد المستأجر اذا ذهب احدى عينيهِ وذلك لا يضره بالخدمة وكالدار اذا سقط منها حائط لا ينتفع به في سكنها فهذا لا يثبت الخيار وان كان النقص يؤثر في المنافع كالعبد اذا مرض والداية اذا دبرت او الدار اذا انهدم بعض بنائها للمستأجر الخيار فان بنى المجرر ماسقط فلا خيار للمستأجر لان الميب زال وتطين الدار واصلاح ميازيمها وماوهم من بنائها على مالهما دون المستأجر ولا يجبر على ذلك لان المالك لا يجبر على اصلاح ملكه والمستأجر ان يخرج اذا لم يصلح المجرر ذلك وكذا اصلاح بئر الماء والبالوعة وبئر الخرج على المالك ايضا ولا يجبر عليه اذا كان امتلاء من فعل المستأجر واذا انقضت المدة وفي الدار تراب من كنس المستأجر او رماد فعليه ان يرفعه لانه حدث بفعله فصار ككتاع وضنه فيها وان اصلح المستأجر شيئا من خلل الدار فهو متطوع لا يحتسب له (قوله واذا خربت الدار او انقطع شرب الضيعة او انقطع الماء عن الرحي انفسخت الاجارة)

لا ينصور فاقم تسليم المحل مقامه اذا تمكن من الانتفاع يثبت به وهذا لو الاجارة صحيحة اما في الفاسدة فلا تجب الاجرة الحقيقية الانتفاع كافي التمساده (فان غصبها غاصب من يده سقطت الاجرة) لان تسليم المحل انما اقيم مقام تسليم المنفعة للتمكن من الانتفاع فاذا فات التمكن فات التسليم وانفسخ العقد فيسقط الاجر وان وجد الغصب في بعض المدة يسقط بقدره اذا انفساخ في بعضها هدايه (وان وجد) المستأجر (بها) اي الدار المستأجرة (عيبا يضر بالسكنى) بحيث لا تقوت به المنفعة كترك تطينها واصلاح منافعها (فله الفسخ) لان المقود عليه المنافع وانما توجد شيئا فشيئا فكان هذا عيبا حادنا قبل القبض فيوجب الخيار كما في البيع ثم

المستأجر اذا استوفى المنفعة فقدرضى بالعيب فلزمه جميع البدل كما في البيع وان ازال المؤجر العيب بطل خيار (يعني) المستأجر لزوال سببه (فان) فانت المنفعة بالكلية بان (خربت الدار) كلها (او انقطع شرب الضيعة) اي الارض كله (او انقطع الماء) جميعه (عن الرحي انفسخت الاجارة) لان المنفعة قد فدت قبل القبض فشا به فوت المبيع قبل القبض وموت العبد المستأجر ومن احبنا من قال ان العقد لا ينفسخ لان المنافع فاتت على وجه يتصور عودها فاشبهه الا باق

في البيع هداه ومنه في مخرج الانقطع ثم قال والصحيح هو الاول ونحوه في الجوهرة لكن عامة المشايخ على الثاني وهو الصحيح كما في الذخيرة والتارخانية والاختيار وغيرهم وفي الغاية للاتفاق نقلا عن اجابات شمس الانعة اذا التهمت الدار كلها فالصحيح انه لا تنفسح لكن سقط الاجر فنسخ اولا (واذا مات أحد المتعاقدين) عقد الاجارة (وقد) كان (عقد اجارة لنفسه انقضت الاجارة) (٣٥٣) لانها لو بقيت تفسير المنفعة المملوكة او الاجارة المملوكة لتبر الصائد مستحقة بالعقد

بغية ففضها وفيه اشارة الى انه لا يحتاج الى الفسخ وهو الصحيح ومن اصحابنا من قال ان العقد لا يفسخ ومن نحمد ان الموجر اذا بناها ليس للمستأجر ان يمنع ولا للموجر هذا صحيح على انها لم تنفسح فيكون معنى قول الشيخ انقضت اي للمستأجر ان يفسخ واذا أجرداره ثم باهسا قبل انقضاء المدة فالبيع جائز حتى ان المدة اذا انقضت كان البيع لازما للمشتري وليس له ان يمنع من الاخذ ولو ان المستأجر اجاز البيع جاز البيع وبطلت الاجارة فيما بقي من المدة ولو فسخ فانه يفسخ البيع فان كان المشتري طالوقت الشراء بعقد الاجارة فليس له ان يطالب البايع بالتسليم الى ان تمضي الاجارة وان لم يكن طالما وقت الشراء فله الخيار ان شاء نقضه للميب وان شاء امضاه (قوله) واذا مات أحد المتعاقدين وقد عقد الاجارة لنفسه انفسح العقد اما موت المستأجر فلان العقد اقتضى استحقاق الاجرة من ماله فلو بقيت الاجرة بعد موته استحققت الاجرة من ملك الغير وان كان الموجر هو الذي مات فلو بقيت الاجارة بعد موته استوفيت النافع من ملك غيره وهذا لا يجوز (قوله) وان كان عقدها لغيره (لم تنفسح) مثل الوكيل والوصي والاب اذا أجر لابنه الصغير والمتولى في الوقف اذا عقد ثم مات وليس هذا كمن زوج امته ثم مات فان النكاح لا يبطل بخلاف الاجارة لان عقد النكاح لا يقع على النافع وانما يقع على ملك الاستباحة وذلك يملك بالعقد ولومات أحد المتعاقدين وفي الارض زرع لم يستفد فلمستأجر او ورثته ان يدهو ذلك في الارض ويكون عليه ماسى من الاجرة ولا يشبه هذا اذا انقضت المدة وفي الارض زرع لم يستفد فان الزرع يترك ويحب اجارة المثل لان البدل لا واجب ولا تسمية في هذه المدة لم يمكن الا اجرة المثل (قوله) ويصح شرط الخيار في الاجارة) ويعتبر ابتداء مدة الخيار من وقت الاجارة (قوله) وتنفسح الاجارة بالاعذار كمن استأجر دكانا في السوق ليخبر فيه فذهب ماله ولكن أجر دارا اود ككانا فافلس ولزمته ديون لا يقدر على قضائها الا من ممن ما أجر فسخ القاضي العقد وباعها في الدين) وهذا اشارة الى انه يفتقر الى قضاء القاضي في النقص وهكذا ذكر في الزيادات وفي الجامع الصغير وكما ذكرنا انه عذر فالاجارة فيه تنفسح وهذا يدل على انه لا يحتاج الى القضاء وطريق القضاء ان يبيع الموجر الدار اولا فاذا باع وهو لا يقدر على التسليم لتعلق حق المستأجر بالمشتري يرفع الامر الى القاضي ويلتزم منه فسخ البيع او تسليم الدار اليه فالقاضي

بغية ففضها وفيه اشارة الى انه لا يحتاج الى الفسخ وهو الصحيح ومن اصحابنا من قال ان العقد لا يفسخ ومن نحمد ان الموجر اذا بناها ليس للمستأجر ان يمنع ولا للموجر هذا صحيح على انها لم تنفسح فيكون معنى قول الشيخ انقضت اي للمستأجر ان يفسخ واذا أجرداره ثم باهسا قبل انقضاء المدة فالبيع جائز حتى ان المدة اذا انقضت كان البيع لازما للمشتري وليس له ان يمنع من الاخذ ولو ان المستأجر اجاز البيع جاز البيع وبطلت الاجارة فيما بقي من المدة ولو فسخ فانه يفسخ البيع فان كان المشتري طالوقت الشراء بعقد الاجارة فليس له ان يطالب البايع بالتسليم الى ان تمضي الاجارة وان لم يكن طالما وقت الشراء فله الخيار ان شاء نقضه للميب وان شاء امضاه (قوله) واذا مات أحد المتعاقدين وقد عقد الاجارة لنفسه انفسح العقد اما موت المستأجر فلان العقد اقتضى استحقاق الاجرة من ماله فلو بقيت الاجرة بعد موته استحققت الاجرة من ملك الغير وان كان الموجر هو الذي مات فلو بقيت الاجارة بعد موته استوفيت النافع من ملك غيره وهذا لا يجوز (قوله) وان كان عقدها لغيره (لم تنفسح) مثل الوكيل والوصي والاب اذا أجر لابنه الصغير والمتولى في الوقف اذا عقد ثم مات وليس هذا كمن زوج امته ثم مات فان النكاح لا يبطل بخلاف الاجارة لان عقد النكاح لا يقع على النافع وانما يقع على ملك الاستباحة وذلك يملك بالعقد ولومات أحد المتعاقدين وفي الارض زرع لم يستفد فلمستأجر او ورثته ان يدهو ذلك في الارض ويكون عليه ماسى من الاجرة ولا يشبه هذا اذا انقضت المدة وفي الارض زرع لم يستفد فان الزرع يترك ويحب اجارة المثل لان البدل لا واجب ولا تسمية في هذه المدة لم يمكن الا اجرة المثل (قوله) ويصح شرط الخيار في الاجارة) ويعتبر ابتداء مدة الخيار من وقت الاجارة (قوله) وتنفسح الاجارة بالاعذار كمن استأجر دكانا في السوق ليخبر فيه فذهب ماله ولكن أجر دارا اود ككانا فافلس ولزمته ديون لا يقدر على قضائها الا من ممن ما أجر فسخ القاضي العقد وباعها في الدين) وهذا اشارة الى انه يفتقر الى قضاء القاضي في النقص وهكذا ذكر في الزيادات وفي الجامع الصغير وكما ذكرنا انه عذر فالاجارة فيه تنفسح وهذا يدل على انه لا يحتاج الى القضاء وطريق القضاء ان يبيع الموجر الدار اولا فاذا باع وهو لا يقدر على التسليم لتعلق حق المستأجر بالمشتري يرفع الامر الى القاضي ويلتزم منه فسخ البيع او تسليم الدار اليه فالقاضي

ما أجر فسخ القاضي العقد) بينهما (وباعها في الدين) اي لاجل ج ل (١٥) قضائه وفي قوله فسخ القاضي اشارة الى انه يفتقر الى قضاء القاضي في النقص وهكذا ذكر في الزيادات في عذر الدين وقال في الجامع الصغير وكل ما ذكرنا انه عذر فان الاجارة فيه تنفسح وهذا يدل على انه لا يحتاج فيه الى قضاء القاضي ومنهم من وفق فقال اذا كان ظاهرا لا يحتاج الى القضاء لظهور العذر وان كان غير ظاهر كالدين يحتاج الى القضاء لظهور

الضرر حذابه (وكن استأجر دابة ليسافر عليها ثم بداله من ٣٥٤ السفر فهو عذر) لانه لومضى على

موجب العقد ولزمه ضرر
زائد لانه ربه الحج
فيقوت وقتة او طلب غريم
فيحضر او التجارة فيفتقر
(وان بدا للمكاري من
السفر فليس ذلك بعذر)
لان خروجه غير متحقق
عليه ويمسكه ان يقعد
ويبحث الدواب على يد
اجيره ولو مرض الموجر
فقد فكدا الجواب على
رواية الاسل وروى
الكرخي انه عذر لانه
لا يرى من ضرر يدفع
عنه عند الضرورة دون
الاختيار حذابه قال في الدرر
وبالاولى بشي

كتاب الشفعة

(الشفعة) لغة الضم
وشرطا تملك العقار جيرا
على الشترى بمقام عليه
وهي (واجبة) اى ثابتة
(المطيط) اى الشريك
(في نفس المبيع ثم) اذا
لم يكن او كان وسلم تثبت
(المطيط في حق المبيع
كالشرب) اى النصيب
من الماء (والطريق)
الحاصين (ثم) اذا لم يكونا
او كانا ولسا تثبت (للمبار)
الملاصق ولوبابه في سكة
اخرى (وليس للشريك
في الطريق و الشرب
والمبار شفعة مع المطيط) في نفس المبيع لان الاتصال بالشركة اقوى لانه في كل

بعضي البيع فينفذ البيع وتنفذ الاجارة والفاضي لاينقض الاجارة مقصودا لانه
لو تنقضها مقصودا ربما لايتفق البيع فيكون النقص ابطلا لحق المستأجر مقصودا
وذلك لا يجوز كذا في القوائد واواراد المستأجر ان ينقل من البلد فله ان
تنقض الاجارة في المضار وغيره وكذا اذا اقلس بعدما استأجر كادما لبيع
فيه لانه اذا اقلس لاينفع بالمكان ولو استأجر عبد الخدمة فوجده سارقا فهو
عذر في الفسخ لانه لا يمكنه استيفاء النافع الا بضرر (قوله ومن استأجر دابة
ليسافر عليها ثم بداله من السفر فهو عذر) ولايجوز على السفر لانه في ذلك
ضررها عليه وكذا اذا مرض المكترى لانه لا يمكنه السفر الا بضرر وكذا
اذا ترك المكترى السفر لعذر يلحقه مثل ان يعزم على ترك السفر في هذا السنة
او اكترى دارا في بلد ثم نوى السفر وترك المقام فله الفسخ والمكترى ان
يستأجره عند الحاكم لانه يجوز ان يرد الفسخ لمنى آخر غير ما اظهره وان
كان وجد جمالا ارخص من جملة او دارا ارخص من داره لم يكن له ان يفسخ لانه قدرضى
بالمقدار المذكور وكذا ليس للموجر ان يفسخ اذا وجد زيادة على الاجر الذي اجره عليه لانه
قدرضى بالمقدار المذكور (قوله وان بدا للمكاري من السفر فليس بعذر) لانه يمكنه ان
يقعد ويبحث بالدواب مع اجيره او غلامه ولو مرض الموجر فكذا الجواب على رواية
الاصل وفي الكرخي هو عذر وهو الاظهر لانه لا يرى من ضرر لانه قد لا يرضى بخروج
غيره في دوابه وان مرض الجمال فظاهر رواية الاسل تقتضي ان لا يكون عذرا وقال
ابو الحسن هو عذر ومن ابى يوسف في امرأة ولدت يوم النحر قبل ان تطوف لزيارة فابى
الجمال ان يقيم معها قال هذا عذر وتنقض الاجارة لانها لا يقدر على الخروج قبل الطواف
ولا يمكن ان تلزم الجمال ان يقيم مدة لنفاس فقضت الاجارة لدفع الضرر عنهما وان كانت
ولدت قبل ذلك ولم يبق من مدة النفاس الا كمدة الحيض او اقل اجر الجمال
على المقام معهما لان هذه المدة قد جرت المادة بمقام الحاج فيها بعد الفراغ من الحج

كتاب الشفعة

هي مأخوذة من الشفع وهو الضم الذي هو بخلاف الوزر لانه ضم شئ الى شئ وسمى
الشفاعة بذلك لانها تضم الشفوع الى اهل الثواب فلما كان الشفع يضم شئ الى شئ
الى ملكه سمي ذلك شفعة (قوله رحمه الله الشفعة واجبة للمطيط في نفس المبيع) اى
ثابتة اذلا يأنتم بتر كما لانها واجبة لاهليه ولانه يلحقه بدخول غيره عليه التأدى على وجه
الدوام (قوله ثم المطيط في حق المبيع كالشرب والطريق) وقال الشافعي لاشفعته
(قوله ثم الجار) وقال الشافعي لاشفعة بالمجوار ثم الجار الذي يستحق الشفعة عندنا
هو الملاصق الذي الى ظهر الدار المشفوعة وبابه من سكة اخرى دون المهادى اما اذا
كان محاذيا وبينهما طريق نافذ فلا شفعة وان قرنت الابواب لان الطريق الفارقة بينهما
تزيل الضرر (قوله وليس للشريك في الطريق والشرب والمبار شفعة مع المطيط)

(لانه)

جزءه (فان سلم الخليط) في نفس البيع (فالشفعة لشريك في) حق البيع من (الطريق) والشرب وليس للجبار شفعة منه لانه شريك في المرافق (فان سلم) الشريك في حق البيع (اخذها الجبار) قد بما لاخص فالأخص قيدنا الشرب والطريق بالخاصين لما في الهداية ثم لا بد ان يكون الطريق ﴿ ٣٥٥ ﴾ او الشرب خاصا حتى يستحق الشفعة بالشركة فالطريق الخاص ان لا يكون نافذا والشفعة نافذة

لانه اخص بالضرر منهم (قوله فان سلم فالشفعة لشريك في الطريق) لانه اخص بالضرر من الجبار (قوله فان سلم اخذها الجبار) لان الترجيع يتمحق بقوة السبب (قوله والشفعة تجب بعد البيع) مبنى ولوسلم الشفع شفعته قبل عقد البيع فتسليمه باطل وهو في شفعته بعد العقد وان سلمها بعد العقد بطلت وان لم يعلم بالبيع عند التسليم لمصادقة الاسقاط حقا واجبا وفي المبسوط ان الشفعة تثبت بالبيع قبل ملك المشتري الا ترى انه لو قال بعت هذه الدار من فلان وقال فلان ما اشتريت كان للشفيع ان يأخذها بالشفعة لثبوت البيع باقرار البايع وان لم يثبت ملك المشتري لانكاره وعلى هذا اذا اشترى دارا بشرط الخيار تجب الشفعة بخلاف ما اذا كان الخيار للبايع (قوله ونستقر بالاشهاد) اي بالطلب الثاني وهو طلب التفرير والمعنى انه اذا شهد عليها لا تبطل بعد ذلك بالسكون الا ان يسقطها بلسانه او يجهز عن ايفاء الثمن فيبطل القاضي شفعتها ولا بد من طلب الموائبة لانه حق ضعيف يبطل بالاعراض فلا بد من الطلب والاشهاد (قوله وتملك بالاخذ) هذا مشكل فقد ذكر الامام خواهر زاده انه اذا حكم بها حاكم ثبت الملك وان لم يأخذ الدار فيحصل ان يكون المراد بملك بالاخذ وبما هو في معناه حكم الحاكم وقاعدة قوله وملك بالاخذ تظهر فيها اذا مات الشفع بعد الطلبين قبل حكم الحاكم او قبل التسليم اليه بالتراضي لا تورث عنه وفيما اذا باع داره الشفع بها ذلك الشفعة قبل ذلك ايضا تبطل شفعتها وفيما اذا بيعت دار بجنب الدار المشفوعة قبل ذلك لا يستحق شفعتها لعدم الملك وفيما اذا كان كراما فتم في يد المشتري سنين فأكله ثم حضر الشفع لاسقط شيء من الثمن لعدم الاخذ وهو محير ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترك وكذا لو باعه المشتري من آخر فيجبه جائز والشفيع بالخيار ان شاء اخذه بالعقد الاول بالثمن الاول وان شاء بالعقد الثاني بالثمن الثاني قال في الكرخي اذا اشترى دار او قبضها ولها شفيع فهي في ملك المشتري يجوز نصرفه فيها كما يجوز في سائر املاكه ولا يمنعه وجوب الشفعة من التصرف فيها الا ان يحكم للشفيع بها وله ان يهدم ويوثر ويطلب له الاجرة (قوله اذا سلمها المشتري او حكم بها حاكم) لان الملك للمشتري قد تم فلا ينتقل الى الشفع الا بالتراضي او قضاء القاضي وللشفيع ان يمنع من اخذ المبيع بالشفعة وان بدله المشتري حتى يقضيه القاضي لان قضاء القاضي زيادة منفعة وهي معرفة القاضي بسبب ملكه وعلم القاضي بمنزلة شهادة شاهدين فهذا احوط له من الاخذ بغير قضاء كذا في المحبدي (قوله واذا علم الشفع بالبيع اشهد في مجلسه ذلك هل المطالبة) هو هذا يسمى طلب الموائبة والاشهاد فيه غير لازم وانما هو لئلا يتجاعد ثم طلب الشفعة طلبان طلب موائبة وطلب استحقاق فطلب الموائبة عند سماعه

نافذا والشرب الخاص ان لا يكون تجرى فيه السفن وما تجرى فيه السفن فهو عام وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعن ابي يوسف الخاص ان يكون غير يسقى منه قراخان او ثلاثة وما زاد على ذلك فهو عام فان كانت سكة غير نافذة يشعب منها سكة غير نافذة وهي مستطيلة فيعت دار في السفلى فلاهلهما الشفعة خاصة دون اهل العليا وان بيعت في العليا فلاهلهما السكنين ولو كان نهر صغير يأخذ منه نهر اصغر منه فهو على قياس الطريق اه لكن قال شيخنا وامة المشايخ على ان الشركاء في النهر ان كانوا يخصصون قصير والا فكبير كما في الكفاية (والشفعة تجب بعد البيع) اي بعده لانه هو السبب (ونستقر بالاشهاد) والابد من طلب الموائبة لانها حق ضعيف يبطل بالاعراض والابد من الاشهاد والطلب ليعلم بذلك رغبته فيه دون اعراضه عنه ولانه يحتاج

الى اثبات طلبه عند القاضي ولا يمكنه الا بالاشهاد هدايه (وتملك) بالاخذ اذا سلمها المشتري (بالتراضي) او حكم بها حاكم لان الملك للمشتري قد تم فلا ينتقل الى الشفع الا بالتراضي او قضاء القاضي (واذا علم الشفع بالبيع) من المشتري او رسوله او عدل او عدد (اشهد في مجلسه ذلك هل المطالبة) وهو طلب الموائبة والاشهاد فيه ليس بلازم وانما هو لئلا

بالبيع يشهد على طلبها لا يمكن حتى يذهب الى المشتري او الى البائع ان كانت
الدار في يده او الى الدار المبيعة ويطلب عند واحد من هؤلاء طلبا آخر وهو
طلب الاستحقاق ويشهد عليه شهودا فاذا اثبت شفيعته بطليين فهو على شفعة
ابدا ولا يطل بعد ذلك بترك الطلب في ظاهر الرواية ومن محمد اذا مضى شهر
ولم يطلب مرة اخرى بطلب ويقال طلب الشفعة طلبان طلب الموائبة وطلب
التقرير فطلب الموائبة ان يطلب على فور العلم بالشراء حتى لو سكت حنية ولم يطلب
بطلت لقوله عليه السلام : الشفعة لمن واثبها ، ومن محمد انه يتوقف بمجلس علم
الشفيع وهو اختيار الكرخي وطلب التقرير هو قول الشيخ ثم ينقض منه
اي من المجلس فيشهد على البائع ان كان المبيع في يده وتفيد الشيخ بقوله يشهد
في مجلسه اشارة اليه اي الى اختيار الكرخي ولا يطل بالسكوت الا ان
يوجد منه ما يدل على الامراض وكيفية الطلب ان يقول طلبت لو انا اطلبها
او انا طالبها وان قال لي فيما اشتريت شفعة بطلت وفي البداية يصح الطلب
بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة كما لو قال طلبت الشفعة او اطلبها او انا طالبها
لان الاعتبار للنفي واما طلب التقرير والاشهاد فهو ان يقول ان فلانا اشترى هذه الدار
وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا على ذلك وفي الكرخي
طلب الشفعة على الفور عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد انها على المجلس كغير
القبول وخيار الخيرة ولما قوله عليه السلام : الشفعة كمنشطة فقال : فاذا ثبت انها على
المجلس عند محمد كان على شفعة مالم يتم او يتشاكل بغير الطلب وكان ابو بكر الرازي
يقول اذا بلغه البيع وليس بمحضره من يشهد قال اني مطالب بالشفعة حتى لا يسلط
فما بينه وبين الله تعالى ثم ينقض الى من يشهد لانه لا يصدق الا بينة ولو حال بينه وبين
الاشهاد سائل فلم يستطع ان يصل اليه فهو على شفيعته وان كان الشفيع حين علم بالبيع
غائبا عن البلد فان اشهد حين علم او وكل من يأخذ الشفعة فهو على الشفعة وان لم يشهد
ولم يوكل حين بلغه ذلك مع قدرته عليه وسكت ساعة بطلت شفيعته لان الغائب يقدر
على الطلب كما يقدر عليه الحاضر وان اخبر في كتاب والشفعة في اوله او وسطه وقرأ
الكتاب الى آخره قبل الطلب بطلت شفيعته على هذا طاعة المشايخ وهذا على اعتبار الفور
ومن محله مجلس العلم ولو قال بعد ما بلغه البيع من اشترأها او بكم بيعت ثم طلبها فهو
على شفيعته ثم اذا بلغه العلم لم يجب عليه الاثهاد حتى يخبره رجلان او رجل وامرأتان
او واحد عدل وهذا عند ابي حنيفة لانه يعتبر في الخبر احد شرطى الشهادة اما العدد
او العدالة وقال زفر حتى يخبره رجلان عدلان او رجل وامرأتان عدول كالشهادة
وقال ابو يوسف ومحمد يجب عليه الاثهاد اذا اخبره واحد سواء كان حرا او عبدا
صبيحا كان او امرأة عدلا كان او غير عدل اذا كان الخبر حقا فان لم يشهد عند ذلك بطلت
شفيعته واما في الخيرة اذا بلغها الخبر لم يعتبر في الخبر احد شرطى الشهادة اجماعا وكذا
المشتري اذا قال للشفيع قد اشتريت فسكت بطلت شفيعته اجماعا وان لم يكن في المشتري

الجهاد والتقييد بالجلس اشارة الى ما اختاره الكرخي قال في الهداية اعلم ان الطلب على ثلاثة اوجه طلب الموائبة وهو ان يطلبها كاعلم حتى او بلفه البيع ولم يطلب بطلت شفته حتى لو اخبر بكتاب والشفة في ارله او في رسله فقرأ الكتاب الى آخره بطلت شفته وعلى هذا عامة المشايخ وهو رواية عن محمد وعنه ان له مجلس العلم والروايات في النوادر وبالثانية اخذ الكرخي لانه لما ثبت له خيار التملك لابد من زمان التأمل كما في الخيرة اه قال في الحقائق والطلب على الفور هكذا روى عن ابي حنيفة وهو ظاهر المذهب وهو الصحيح تصحيح لكن ظاهر المتون وكافي الحاكم له مجلس العلم ولذا قال في الايضاح انه الاصح فتنبه (ثم ينهض منه) اي مجلسه بند طلب الموائبة (فيشهد على البائع ان كان المبيع في يده) اي لم يسلم الى المشتري (او) يشهد (على المتاع) اي المشتري وان لم يكن ذايد لانه مالك (او عند المقار) لان الحق متعلق به قيد الشهادة على البائع فيما اذا كان المقار في يده ﴿ ٣٥٧ ﴾ لانه اذا لم يكن ذايد لم يصح الاشهاد عليه لظروجه عن ان يكون

خصما اذا لايدله ولا ملك فصار كالاجنبي وصورة هذا الطلب ان يقول ان فلانا اشترى هذا الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وطلبها الآن فاشهدوا على ذلك (فاذا فعل ذلك) المذكور (استقرت شفته ولم تسقط) بعده (بالتأخير عند ابي حنيفة) وهو رواية عن ابي يوسف لان الحق متى ثبت واستقر لا يسقط الا بالاسقاط وهو التصريح بلسانه كافي سائر الحقوق وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى هداية قال في الزميمة وقد رأيت فتوى المولى ابي السمود

احد شرطى الشهادة (قوله ثم ينهض منه) اي من المجلس (فيشهد على البائع ان كان المبيع في يده) اي لم يسلمه الى المشتري (او على المتاع او عند المقار) وهذا طلب التقرير والاشهاد وحاصله اذا كان المبيع لم يقبض فالشفيع بالخيار ان شاء اشهد على البائع لان البائع فيه حقا مادام في يده وان شاء اشهد عند المشتري لان الملك له وان شاء عند المقار لانه عين المبيع وحقه متعلق به فان كان البائع قد سلم المبيع فلامنى للاشهاد عليه لانه بالتسليم خرج من الخصومة وصار كالاجنبي لندم الملك واليد ويصح الاشهاد على المشتري وان لم يكن في يده وفي الكتاب اشارة اليه حيث قال او على المتاع مطلقا ولم يقيد بقوله ان كان المبيع في يده وقوله «او عند المقار» هذا اذا جمعهم موضع واحد بان كانوا في مصر واحد اما اذا كان الشفع مع المشتري في مصر فذهب الى البائع او الى المقار بطلت شفته وكذا لو كان البائع والمشتري معا فذهب الى المقار بطلت الشفعة ايضا وان كان الشفع عند البائع والدار في يد المشتري فذهب الى المشتري واشهد عليه لا تبطل قال الخجندی اذا كانت الدار في يد البائع لم يقبض للشفع بها حتى يكون البائع والمشتري حاضرين اما حضور البائع فلان اليد له واما حضور المشتري فلان الملك له فاذا انضى له بحضورهما نقد الشفع الثمن الى البائع ويكون عهده عليه ويبطل البيع الذي جرى بينه وبين المشتري وان كانت الدار مسجلة الى المشتري فحضرة البائع هنا ليس بشرط لانه لايدله ولا ملك وانما يشترط حضور المشتري خاصة فاذا انضى له بالشفعة نقد الثمن الى المشتري ويكون عهده عليه ولا يبطل البيع بين البائع والمشتري (قوله وقال محمد ان تركها شهرا بعد الاشهاد

على هذا القول) (وقال محمد ان تركها شهرا بعد الاشهاد) من غير عذر (بطلت شفته) لانه لو لم تسقط بتأخير الخصومة ابا يتضرر به المشتري لانه لا يمكنه التصرف حذر نقض من جهة الشفع فقد رآه بشهر لانه اجل ومادونه عاجل هداية قال في التصحيح بعد ما نقل عبارة الهداية من ان قول ابي حنيفة هو ظاهر المذهب وعليه الفتوى قلت واعتمده النسفي كذلك لكن صاحب الهداية خالف هذا في مختارات التوازل فقال وعن محمد اذا تركها شهرا بعد الاشهاد بطلت شفته وهو قول زفر والفتوى على قوله اه قلت وقد وقع نظير ذلك للحسام الشهيد فقال في الواقات لا تبطل ابداره تأخذ وقال في السفرى والفتوى اليوم على قولهما فيعمل على الرجوع الى هنا والله اعلم ثم نقل الاقنى به عن قاضيان والذخيرة وشيخ الاسلام والخلاصة والمحيط والاختيار والتممة والحنفة والمحبوب وصدر الشريعة اه وفي الجوهره قال في المستصفي والفتوى على قول محمد اه وفي الشرنبلالية عن البرهان انه اسم ما يقع به ثم قال يعنى انه اسم من تصحيم الهداية والكافي وتعامه فيها وعزاه

في القهستاني الى المشاهير كالحيط والخلاصة والمضمرات وغيرها ثم قال فقد اشكل ما في الهداية والكافي اه وقال في شرح الجمع وفي الجامع الخاني والفتوى اليوم على قول محمد بن نثير احوال الناس في قصد الاضرار اه وقد سمت ما سر عن الحسام الشهيد من قوله والفتوى اليوم على قولهما وقال العلامة قاسم فيحمل على الرجوع الى هذا وبه ظهر ان افاقهم بخلاف ظاهر الرواية لنثير ان زمان فيترجم على ظاهر الرواية وان كان صحيحا ايضا كما هو مقرر (والشفعة واجبة في العقار) وما في حكمه كالملو وان لم يكن طريقه في الغل لانه الحق بالعقار ٣٥٨ بحاله من حق التمرار درر (وان كان)

بطلت) يعني اذا تركها من غير عذر اما اذا كان لعذر لم تسقط لان ذلك ليس بتفريط قال في المستصفي والفتوى على قول محمد وفي الهداية على قولهما وهو ظاهر المذهب لان الحق متى ثبت واستقر لم يسقط الا باسقاطه بالتصريح كما في سائر الحقوق (قوله والشفعة واجبة في العقار وان كان عمالا يقسم) كالحمام والبئر والبيت الصغير سواء كان سفلا او علوا ولا شفعة في البناء والنخل اذا بيع دون الرصة لانه منقول لا قرار له وهذا بخلاف الملو حيث يستحق بالشفعة ويستحق بالشفعة في السفل اذ لم يكن طريق الملو فيه فاما اذا كان طريق الملو فيه كان استحقاق الشفعة بالشركة في الطريق لا بالمجاورة فلم يكن تطير البناء والنخل لان الملو بحاله من التمرار الحق بالعقار (قوله ولا شفعة في المروض ولا في السفن) وقال مالك تجب الشفعة في السفن لانها تسكن كالعقار ولنا قوله عليه السلام «لا شفعة الا في ربيع او حائط» ولان السفن منقولة كالمروض ولا شفعة في المنقول لان الملك فيه لا يدوم كدوامه في العقار (قوله والمسلم والذي في الشفعة سواء) وكذا المكاتب والمأذون والباغي والعاقل والذكر والانثى والصغير والكبير والذي يأخذها للصغير ابوه او وصيه او جده او وصيه او القاضى او من نصبه القاضى لانها تثبت لزوال الضرر ورفع الضرر عن الصغير واجب فان لم يطلبوها للصغير او سلموها بالتول سقطت ولا تجب له اذ ابلغ عندهما وقال محمد بن جرير لا تسقط وله المطالبة بها بمداوغة لان في اسقاطها ضررا بالصغير فلا يجوز كالبراءة من الدين والعفو عن النصاص ولهما ان ملك الاخذ بها ملك تسليمها ولان الولي او اخذها بالشفعة ثم باعها بمثل الثمن جاز فاذا لم يقد بقر الثمن على ملك الصغير واسقط عند ضمان الدرك فكان اولى بالجواز والجواب عن قوله كالبراءة من الدين والعفو عن النصاص ان هناك استقاط الحق من غير عوض وهذا حصل له عوض وهو تبقية الثمن على ملكه فافترقا وان لم يكن له نيراب ولا وصى ولا جدد ولا نصب القاضى له وليا فهو على شفته الى ان يبلغ (قوله واذا ملك العقار بموضع هو مال وجبت فيه الشفعة) انما قال ملك ولم يقل اشترى لانه تجب الشفعة في الهبة بشرط الموضع ولم يكن هناك شراء (قوله ولا شفعة في الدار يتزوج الرجل عليها او تخالع امرأته بها) لان الشفعة انما تجب في مبادلة المال بالمال وهذه الاعواض ليست بمال وان

العقار (عمالا يقسم) لوجود سببها وهو الاتصال في الملك والحكمة دفع ضرر سوء الجوارز وهو ينظم القسمين (ولا شفعة في) المنقول مثل (المروض والسفن) لانها انما وجبت لدفع ضرر سوء الجوارز وهو على الدوام والملك المنقول لا يدوم حسب دوامه في العقار فلا يلحق به هدايه ثم قال وفي بعض نسخ المختصر ولا شفعة في البناء والنخل اذا بيعت دون الرصة وهو صحيح مذكور في الاصل لانه لا قرار له فكان نقليا وهذا بخلاف الملو حيث يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل اذ لم يكن طريق الملو فيه لانه بحاله من حق التمرار الحق بالعقار اه قيد بما اذ لم يكن طريق الملو فيه لانه اذا كان طريق الملو فيه يكون شريكتا في الطريق (والمسلم

والذي في) استحقاق (الشفعة سواء) لانهما مستويان في السبب والحكمة فيستويا في الاستحقاق (تزوجها)

(واذا ملك العقار بموضع هو مال وجبت فيه الشفعة) لانه امكن مراعات شرط الشرع فيه وهو التملك بمثل ما ملك المشتري صورة واقية هدايه وعبر بالملك دون البيع ليم الهبة بشرط الموضع لانها مبادلة مال بمال ولما كان التغيير بالملك يعم الاعواض المالية وغيرها احتراز عن الاعواض التي ليست بمال فقال (ولا شفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها او (الدار التي يتخالع المرأة بها

اويستأجر بها دارا) او غيرها (اويصلح بها من دم عد اويقت عليها عبدا) لان الشفعة انما يجب في مباداة المال بالمال وهذه الامواض ليست بمال فاجاب الشفعة فيها بخلاف المتبرع وقلب الرسوخ قيد الشفع من الدم ماحمد لان الخطاء موضعه مال فوجب فيه (٣٥٩) الشفعة (اويصلح عليها بانكار اوسكوت) قال و الهدايه

هكذا ذكر في اشع
الشفعة و الصلح عليها كان
عليها لانه اذا صلح فيها
بانكار بزم امر المزل
عن ملكه وانما اقدم عليه
(ان صلح فيها باقرار
وجبت الشفعة) لانه
مستوفى بالملك المدعى وانما
استفاده بالشمع وهو مباداة
سائلة اما اذا صلح عليها
باقرار اوسكوت او انكار
وجبت الشفعة في جميع
ذلك لانه احدها عوض
عن حقه في زعمه اذا لم يكن
من حقه فيعادل زعمه
هدايه (واذا تعدد الشفع
الى القاضي) ياخذ بالشفعة
(قاضي الشراء) للدار
الشفوعة (وطالب الشفعة)
اي احدها بالشفعة (سئل
القاضي المدعي عليه) من
مالكية الشفع لما يستفع به
(فان شرف بملكه الذي
يشفع به) فيها (والا)
اي وان لم يعرف بملكه
الذي يسفع به (كلمه)
القاضي (اقامة البينة)
على ملكه لان ظاهر البدل
لا يكتفي لاثبات الاستحقاق
(فان عجز عن البينة

تزوجها على دار على ان ترد عليه الف الفلاشفعة في جميع الدار عند ان حنيفة لان
مضى البيع فيه تابع ولاشفعة في الاصل فكذا في البيع وعندهما يجب في حصة الاثلاث
لانه مباداة مالية في حقه (قوله اويستأجر بها دارا اويصلح بها من دم عد)
لان بدلها ليس بين مال (قوله اويقت عليها عبدا) صورته ان يقول لعمده
اعتنك بدار فلان فوجها صاحبها لعبد فبدلها العبد الى السيد فلاشفعة فيها
لانها عوض عن العتق وهو ليس بمال (قوله اويصلح بها بانكار اوسكوت)
لان المدعي عليه بزم انها لم تزل عن ملكه وان لم يذكر بالصلح وانما دفع العوض
لاقتداء العيين وقطع الخصومة وانما اذا صلح عليها وجبت الشفعة لانه في زعم
المدعي ان ما ياتخذ عوض من حقه ومن ملك دارا على وجه المعاوضة وجبت فيها
الشفعة (قوله فان صلح منها باقرار وجبت فيها الشفعة) لانه مستوفى بالملك
للمدعي وانما استفادها بالصلح فكان مباداة (قوله واذا تقدم الشفع الى
القاضي قاضي الشراء وطلب الشفعة سئل القاضي المدعي عليه فان اعترف بملكه
الذي يشفع به والاكلفه اقامة البينة) اي المدعي عليه لانه متردد بين البائع
والمشتري اذ البائع هو الخصم اذا كان البيع في يده او المشتري اذا قبض والظاهر
ان المراد منه المشتري بدليل قوله بعد هذا استخلف المشتري * و * قوله سئل
القاضي المدعي عليه * اي سئل من الدار التي تشفع بها لجواز ان يكون قد خرجت
من ملك الشفع وهو يقدر على اقامة البينة بذلك فان اعترف المدعي عليه انها
في ملكه ثبتت له الشفعة لانه اعترف بما يستحق عليه به الشفعة وان انكر كلف المدعي
اقامة البينة ان الدار التي يشفع بها في ملكه يوم البيع فان قال المدعي عليه هذه الدار
التي ذكرها في يده ولكنها ليست ملكه فان اباحنيفة ومجدا قالا لا يقضي له بالشفعة
حتى يقيم البينة انها ملكه وعن ابي يوسف انه اذا افعله بالبدل كان القول قول الشفع
انها ملكه فان باع الشفع داره التي يشفع بها بعد شراء المشتري وهو يعلم بالشراء
اولا يعلم بطلت شفعته فان رجعت اليه بان ردت عليه ببيع بفضاء او بغير فضاء او بخيار
رؤية لم تعد الشفعة لانها قد بطلت واذا باع الدار على انه بالخيار لثلاث اشهر اختار الفسخ
فهو على شفعته لان ملكه لم يزل عنها فان طلب الشفعة في مدة الخيار فذلك منه نقص
فبيع وله الشفعة * وقوله * والاكلفه اقامة البينة * ليس معناه انه يلزم ذلك لان اقامة
البينة من حقوقه وذلك موقوف على اختياره وانما معناه انه يستلزم له بينة ام لا
ومعناه كلفه اقامة البينة ان الدار التي يشفع بها منك (قوله فان نكل او قام
لشفيع بيته) ثبت ملك الدار التي يشفع بها (قوله سئل القاضي) اي سئل المدعي

استخلف المشتري بالله ما تعلم انه مالك الذي ذكره عما يسفع به) لانه ادعى عليه معنى نواقر به لزمه ثم هو
استخلاف على ما في يد غيره فيصلح على الصلح هدايه (فان نكل) المشتري عن البيين (او قامت لشفيع بيته)
ثبت ملكه الدار التي يشفع بها وثبت حق الشفعة فبعد ذلك (سئل القاضي) اي سئل المدعي

عليه ايضا (هل ابتاع) اى هل اشترى الدار المشفوعة (ام لا فان) اقر فيها وان (انكر الابتاع قيل للشفيع اقم
الينة) على شراؤه لان الشفعة لا تثبت الا بعد ثبوت البيع وشوته بالحجة (فان عجز عنها استخلف المشتري بالله
ما ابتاع) هذه الدار (او بالله ما يستحق على في هذه الدار شفعة من الوجه الذى ذكره) فيجوز على التات لانه
استخلاف على فعل نفسه وما في يده اصاله وفي مثله يخلف على التات **•••••** هدايه فان نكل عن اليين او اقر

عابه (هل ابتاع اى لا فان انكر الابتاع قيل للشفيع اقم الينة) لان الشفعة لا تجب
الا بعد ثبوت البيع (قوله) فان عجز عنها استخلف المشتري بالله ما ابتاع او بالله ما يستحق
عليك في هذه الدار شفعة من الوجه الذى ذكره) فان اقر استخنت عليه الشفعة
والاجود اذا كانت الشفعة بالخلطة ان لا يستخلف بالله ما ابتاع لجوار ان يكون قد ابتاع
وسلم الشفع الشفعة وان كانت بالجوار ان يستخلف على نفس الايتاع للتايتاول عليه
انه ممن لا يستحق عليه الشفعة بالجوار (قوله من الوجه الذى ذكره) اى من الوجه
الذى قاله الشفع اى اشترت او حصلت بالهبة والدوس ويحتمل ان تكون «الها»
في ذكره راجعة الى السبب اى لا يستحق على الشفعة بالسبب الذى ذكره وهو الخلطة
في بعض المبيع او في حق المبيع او بالجوار وان قال المشتري للقاضى حلف الشفع انه
يطلب طلبا صحيحا وانه طلبها ساعة علمه بالشراء من غير تأخير قائما ناطلها بعد سكونه
او قيامه من المجلس فانه يحلفه (قوله) وتجوز المنازعة في الشفعة وان لم يحضر الشفع
الثنى الى مجلس القاضى) لان الثمن انما يجب بعد انتقال الثمن وهذا ظاهر رواية الاصل
وعن محمد انه لا يقضى حتى يحضر الشفع الثمن لان الشفع قد يكون مفلسا فيتجمل
ملك المشتري ويتأخر عنه الثمن واذا قضى القاضى بالدار للشفع فلم يشترى ان يحبسها
حتى يستوفى الثمن من الشفع وان طلب الشفع اجلا في تسليم الثمن اجل يومين او
ثلاثة فان سلم والاحبس التاضى في السجن حتى يدفع الثمن ولا ينقض الاخذ بالشفعة
لان ذلك بمنزلة البيع والشراء فلا يفسخه بعد نفوذ حكمه بذلك (قوله) وللشفيع
ان يرد الدار بخيار العيب والرؤية) لانه بمنزلة المشتري فان كان المشتري قد رآها
وابرا البايم من العيب لا يبطل خيار الشفع في الرد بالعيب (قوله) واذا حضر
الشفيع البايع والمبيع في يده فله ان يخاصمه في الشفعة) لان البديل ولا يسمع
القاضى الينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضى بالشفعة على
البايع وتجمل الهدة عليه لان المبيع اذا كان في يد البايع فحكمته متعلق به لان له
حبس حتى يستوفى الثمن وانما لم يسمع الينة حتى يحضر المشتري لان الملك له وان
كانت الدار قد قبضت لم يعتبر حضور البايع لانه قد صار اجنيا لايد له ولا ملا
(قوله) فيفسخ البيع بمشهد منه) صورة الفسخ ان يقول فسخت شراء المشتري
خاصة ولا يقول فسخت البيع لئلا يبطل حق الشفعة لانها بناء على البيع فقول

و برهن الشفع قضى
بالشفعة ان لم ينكر المشتري
طلب الشفع الشفعة فان
انكر فالقول له بيمينه در
عن ابن الكمال (وتجوز
المنازعة في الشفعة وان
لم يحضر الشفع الثمن
الى مجلس القاضى) لانه
لا يمين له عليه قبل القضاء
واهذا لا يشترط تسليمه
فكذا لا يشترط احضاره
(واذا قضى القاضى له
بالشفعة لزمه احضار
الثنى) وهذا ظاهر رواية
الاصل وعن محمد انه
لا يقضى حتى يحضر الشفع
الثنى وهو رواية الحسن
عن ابي حنيفة هدايه قال
في التجميع واعتمد ظاهر
الرواية المصنفون واختاروه
للقوى) وللشفيع ان يرد
الدار (المأخوذة بالشفعة
(بخيار البيو) خيار
(الرؤية) لان الاخذ
بالشفعة بمنزلة الشراء فيثبت
فيها الخياران كافي الشراء
(وان احضر الشفع

البايع والمبيع في يده) لم يسلمه للمشتري (فله) اى الشفع (ان يخاصمه) اى البايع (في الشفعة) (الصفقة)
لان اليد له (و) لكن (لا يسمع القاضى الينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه) اى المشتري لانه المالك
(ويقضى بالشفعة على البايع) حتى يجب عليه تسليم الدار (ويجعل الهدة عليه) اى على البايع عند الاستحقاق
وهذا بخلاف ما اذا قبض المشتري المبيع فاخذه الشفع من يده حيث تكون الهدة عليه لانه ثم ملكه بالقبض

هدايه (واذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم) بالبيع (وهو يقدر على ذلك) الاشهاد بخلاف ما اذا اخذ على فقه او كان في صلاة (بطلت شفيعته) لاعراضه عن الطلب وهو انما يتحقق حالة الاختيار وهو عند القدرة (وكذلك ان اشهد في المجلس ولم يشهد على احد المتباينين ولا عند ٣٦١ القار) كاسر (وان صالح من) حق (شفيعته على عوض اخذه)

او باع اياه (بطلت شفيعته)
او جود الاعراض (ورد
الدوس) لبطان الصلح
والبيع لانها مجرد حق
التكافؤ فلا يصح الاعتياض
عنده لانه رشوة (واذا
مات الشفيع) بعد بيع
الشفوع قبل القضاء بالشفعة
(بطلت شفيعته) لانه
بالموت يزول ملكه عن
داره ويثبت الملك للوارث
بعد البيع وقيام الملك من
وقت البيع الى وقت القضاء
شرط قبطل بدونه قيدنا
موته بما بعد البيع وقبل
القضاء لان البيع اذا كان
بعد الموت ثبتت الشفعية
للوارث ابتداء وان كان
الموت بعد القضاء ولو
قبل نقد الثمن فالبيع لازم
لورثته (وان مات المشتري
لم تسقط) الشفعة لان
الحق لا يبطل بموت من
عليه كالا جمل (فان باع
الشفيع ما) اي ملكه الذي
(يشفع به) من غير خيار
له (قبل ان يقضى له
بالشفعة بطلت شفيعته) لان
سبب الاخذ بها وهو
الجوار قد زال قيدنا بعدم
الخيار له لانه لو باع بشرط
الخيار له لا تبطل لبقاء السبب

الشفعة اليه ويصير كأنه المشتري منه وهذا يرجع بالهدية عليه اي على البائع
بخلاف ما اذا كان قد قبضه المشتري واخذه من يده حيث تكون الهدية على المشتري
والهدية هي ضمان الثمن عند استحقاق المبيع (قوله) واذا ترك الشفيع الاشهاد
حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفيعته (يعني بهذا طلب الموأبة وانما قال
وهو يقدر على ذلك لانه لو حال بينه وبين الاشهاد حائل فهو على شفيعته (قوله)
فان صالح من شفيعته على عوض (من دراهم او عوض) اخذه بطلت شفيعته ورد
الدوس) لانه يصير بقبول الدوس مرضها عنها ولا يكون له من الدوس شيء وكذا
اذا قال المشتري للشفيع اشتر مني ولا تخصمني فيها فقال اشتريت بطلت شفيعته وكذا
اذا قل او جرك مائة سنة بدرهم او اعيرك جميع عمرك فطلب الشفيع ذلك بطلت شفيعته
وهذه كلها حيل في ابطال الشفعة (قوله) واذا مات الشفيع بطلت شفيعته (ولم تورث
عنه لان الوارث لم يكن له ملك عند عقد البيع ومنه اذا مات الشفيع بعد البيع قبل
القضاء بالشفعة اما اذا مات بعد القضاء قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته
(قوله) واذا مات المشتري لم تسقط (لان المستحق لها باق ولا تناف في دين المشتري
ووصيته فان باعها القاضي او الوصي او اوصى بها المشتري فالشفيع ان يبطل ذلك
كله ويأخذ الدار لتقدم حقه (قوله) واذا باع الشفيع ما يشفع به قبل ان يقضى
له بالشفعة بطلت (هذا اذا كان البيع باتا لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك وهو
الاتصال بملكه وسواء باع وهو عالم بشراء المشفوعة او لم يعلم فان كان بيعه بشرط
الخيار له قبل ان يقضى له بالشفعة لم تبطل شفيعته لان خياره يمنع زوال ملكه فيبقى
الاتصال وهذا اذا اختار فسخ البيع وكذا اذا طلب الشفعة في مدة الخيار فذلك منه
نقض للبيع وله الشفعة (قوله) ووكيل البائع اذا باع وهو شفيع فلا شفعة له (لان
عقد البيع يوجب عليه تسليم المبيع الى المشتري فاذا كان التسليم لازما له كان ذلك
مبطلا لشفيعته (قوله) وكذلك اذا ضمن الدرك عن البائع للمشتري (لان ضمان الدرك
تصحح للبيع وفي المطالبة بالشفعة فسخ لذلك فلا يصح (قوله) ووكيل المشتري اذا
ابتاع وهو شفيع فله الشفعة (لان البيع يحصل للموكل بمقدار البيع والشفعة تجب
بعده فلا تبطل الا بتسليم او سكوت ولم يوجد واحد منهما ولا ان اخذه بالشفعة تنجم
للعقد فلذلك صححت له . فان قلت كيف يقضى له بها . قلت ان كان الامر حاضرا قضى
له بالشفعة على الامر ويؤمر المشتري وهو الشفيع بقبضها لنفسه وعهده على البائع
وان كان الامر غائبا قبضها اولا للامر والهدية عليه وكذا اذا اشترى بشرط
الخيار لغيره وذلك الغير شفيع واختر البيع فله الشفعة . وقوله « الوكيل يطلب الشفعة »

(ووكيل البائع اذا باع) كان (٤٦) (ن) (جوهرية) (هو الشفيع فلا شفعة له وكذلك ان ضمن الدرك عن البائع الشفيع) لانه
يسمى في نقض ماتم من جهته (ووكيل المشتري اذا ابتاع) اي اشترى او كله (فله الشفعة) لانه لا يتنقض شراؤه بالاخذ بها لانها

مثل الشراء (ومن باع بشرط الخيار) له (فلاشفعة للشفيع) لانه يمنع زوال الملك (فان اسقط) البايع (الخيار وجبت الشفعة) لزوال المانع عن الزوال ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لان البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك هدايه (واذا اشترى بشرط الخيار) له (وجبت الشفعة) لانه لا يمنع زوال الملك عن البايع بالاتفاق والشفعة تبنى عليه كاسم (ومن ابتاع) اى اشترى (دارا شراء فاسدا فلاشفعة فيها) اما قبل القبض فلمقدم زوال ملك البايع وبعد القبض لاحتمال الفسخ وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد (٣٦٢) وفي اثبات حق الشفعة تقرير الفساد

اذا سلم الشفعة جاز التسليم عندهما وهو الصحيح وقال محمد هو على شفخته (قوله ومن باع بشرط الخيار فلاشفعة للشفيع) لانه يمنع زوال المبيع عن ملك البايع فصار كما لم يبيع (قوله فان اسقط الخيار وجبت الشفعة) لانه زال المانع عن الزوال ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لانه اذا اسقط الخيار لزمه البيع (قوله ومن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة) لانه لا يمنع زوال الملك عن المبيع اجماعا واذا اخذها الشفيع في الثلاث وجب البيع لعجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع لانه ثبت بالشرط وهو للمشتري دونه (قوله ومن ابتاع دارا فاسدا فلاشفعة فيها) اما قبل القبض فلمقدم زوال ملك البايع واما بعد القبض فلا احتمال الفسخ وفي اثبات الشفعة تقدير للفساد فلا يجوز (قوله فان اسقط الفسخ وجبت الشفعة لزوال المانع) لان البيع الفاسد قديم ملك به عندما اذا اتصل به القبض وانما منع من الشفعة لثبوت حق البايع في الفسخ فاذا سقط حقه من الفسخ زال المانع فلهذا وجبت (قوله واذا اشترى ذى من ذى دارا بخمر او خنزير وشفيعها ذى اخذها بمثل الخمر) لانها من ذوات الامثال وقيمة الخنزير لانه ليس بمثل كالمواشاة بشاة او عبد فان اسلم الذى قبل ان يأخذها بالشفعة فله ان يأخذها بقيمة الخمر لعجزه عن تسليم الخمر (قوله وان كان شفيعها مسلما اخذها بقيمة الخمر والخنزير) وان كان شفيعها مسلما وذنبا اخذ المسلم نصفها بقيمة الخمر والذى نصفها بمثل نصف الخمر (قوله ولاشفعة في الهبة الا ان تكون بموضع مشروط) بان يقول وهبت لك هذه الدار على كذا من الدراهم او على شئ آخر هو مال وتقابضا بالاذن صريحا او دلالة فان لم يتقابضا او قبض احدهما دون الآخر فلاشفعة فيها ثم في الهبة بشرط الموضع يشترط الطلب وقت القبض حتى لو سلم الشفعة قبل قبض البدلين فتسليمه باطل كذا في المستصحب وان وهب له عقار على شرط الموضع ثم عوضه بعد ذلك فلاشفعة فيه ولا فيما عوضه (قوله واذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري) مع يمينه والشفيع بالخيار ان شاء اخذ بالثمن الذى قاله المشتري وان شاء ترك هذا اذا لم يقيم الشفيع بينة فان اقام الشفيع بينة قضى بها (قوله فان اقاما بينة فالبينة بينة الشفيع عندهما) وقال ابو يوسف

فلا يجوز (فان سقط الفسخ بوجه من الوجوه) (وجبت الشفعة) لزوال المانع (واذا اشترى ذى من ذى دارا بخمر او خنزير وشفيعها ذى اخذها) الشفيع (بمثل الخرومية الخنزير) لعمدة هذا البيع فيما بينهم وحق الشفعة يعم المسلم والذى والخمر لهم كالمثل لنا والخنزير كالشاة قديما الشراء بكونه من ذى لانه لو كان من مسلم كان البيع فاسدا فلا تثبت به الشفعة (وان كان شفيعها مسلما اخذها بقيمة الخمر والخنزير) اما الخنزير فظاهر واما الخمر فلنعم المسلم عن التصرف فيه فالنحو بغير المثل (ولاشفعة في الهبة) لانها ليست بمعاوضة مال بمال (الا ان تكون بموضع مشروط) لانه بيع انتهاء ولا بد من القبض من الجانبين وان لا يكون

الموهوب ولا عوضه شايما لانه هبة ابتداء كاسمى (واذا اختلف الشفيع والمشتري في مقدار الثمن) (بينة) فالقول قول المشتري لان الشفيع يدعى استحقاق الدار عليه عند تقدا الاقل وهو ينكر والقول قول المنكر مع يمينه ثم الشفيع بالخيار ان شاء اخذ بما قال المشتري وان شاء ترك وهذا اذا لم تقم للشفيع بينة فان اقام بينة قضى له بها (فان اقاما) اى كل من الشفيع والمشتري (البينة) على دعواه (فالبينة) المقبولة (بينة الشفيع) ايضا (عند ابى حنيفة ومحمد) لان بينته

ملزمة وبينة المشتري غير ملزمة والبيّنات للالزام وقال أبو يوسف البينة للمشتري لأنها أكثر أثباتا قال في التصحيح ورجح دليلهما في الثمرواح واعتمده المحبوب والنسفي وأبو فضل الموصلي وصدر الشريعة (وإذا ادعى المشتري ثمنا أكثر وادعى البائع ثمنا أقل منه) أي من الثمن الذي ادعاه المشتري (وكان البائع) لم يقبض الثمن أخذا الشفيع بما قال البائع (لأن القول قوله في مقدار الثمن ما بقيت مطالبته (وكان ذلك حطا عن المشتري) وهو يظهر في حق الشفيع كما يأتي قريبا (وإن كان) البائع (قبض الثمن أخذا) الشفيع (بما قال المشتري) أو ترك (ولم يلتفت إلى قول البائع) لأنه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد ﴿٣٦٣﴾ وخرج هو من البين وصار كالأجنبي وبقي الاختلاف بين

الشفيع والمشتري وقد مر (وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك) المحطوط (عن الشفيع) لأن حط البعض يلتحق بأصل العقد فيظهر في حق الشفيع لأن الثمن ما بقي وكذا إذا حط بعدما أخذا الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى يرجع عليه بذلك القدر هدايه (وإن حط) البائع عن المشتري (جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع) منه شيء لأن حط الكل لا يلتحق بأصل العقد لعدم بقاء ما يكون ثمنا كامرا في البيع (وإذا زاد المشتري البائع والتمن لم تلزم) تلك (الزيادة الشفيع) لأن في اعتبار الزيادة ضررا بالشفيع لاستحقاقه الأخذ بما دونها بخلاف الحط لأن فيه منفعة له ونظير الزيادة إذا جدد العقد أكثر من الثمن

بينة المشتري لأنها أكثر أثباتا (قوله) وإذا ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذا الشفيع بما قال البائع) سواء كانت الدار في يد البائع أو في يد المشتري وكان ذلك حطا عن المشتري (قوله) وإن كان قبض الثمن أخذا بما قال المشتري إن شاء ولم يلتفت إلى قول البائع) لأنه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد وصار هو كالأجنبي (قوله) وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك عن الشفيع) وكذا إذا حط بعدما أخذا الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى أنه يرجع عليه بذلك القدر وكذا إذا أبرأ من بعض الثمن أو وجه له فحكمه حكم الحط (قوله) وإن حط عنه جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع) وهذا إذا حط الكل بكلمة واحدة أما إذا كان بكلمات يأخذه بالآخرة (قوله) وإن زاد المشتري البائع في الثمن لم يلزم الزيادة الشفيع) حتى أنه يأخذها بالثمن الأول لأن الشفيع قد ثبت له حق الأخذ بالقدر المذكور في حال العقد والزيادة انما هي بتراضيهما وتراضيهما لا يجوز في إسقاط حق الغير (قوله) وإذا اجتمع الشفعة فالشفعة بينهم على قدر رؤسهم بالسوية ولا يعتبر اختلاف الاملاك) وقال الشافعي على مقادير الانصباء وصورته دار بين ثلاثة لأحدهم نصفها وللآخر ثلثا وللآخر سدسها فباع صاحب النصف جميع نصيبه وطلب التريكان الشفعة قضى بها بينهما نصفين عندنا وقال الشافعي اثلاثا ثلثا لصاحب الثلث وثلثا لصاحب السدس ولو حضر واحد من الشفعة أولا وأثبت شفيعه فان القاضي يقضى له بجميعها ثم إذا حضر شفيع آخر وأثبت الشفعة قضى له بنصف الدار ولو أن رجلا اشتري دارا وهو شفيعها ثم جاء شفيع مثله قضى له بنصفها وإن جاء شفيع أولى منه قضى له بجميعها وإن جاء شفيع دونه فلا شفعة له كذا في الخجندی قال في شرحه إذا كان للدار شفعة فحضر بعضهم وغاب بعضهم فطالب الحاضر ثبت له حق الشفعة في الجميع لأن الغائب يجوز أن يطالب ويجوز أن لا يطالب فلا يسقط حق الحاضر بالشك فإن جاء الغائب وطلب حقه شاركه وإن كان الحاضر قال في غيبة الغائب أنا أخذ النصف والثلث وهو مقدار حقه لم يكن له ذلك بل يأخذ الجميع إن شاء أو يدع وفي النابيع إذا طلب الحاضر

الأول لم يلزم الشفيع حتى كان له أن يأخذها بالثمن الأول هدايه (وإذا اجتمع الشفعة) وتساووا في سبب الاستحقاق (فالشفعة بينهم على عدد رؤسهم) لاستوائهم في سبب الاستحقاق فيستون في الاستحقاق ولذا لو انفرد واحد منهم استحق كل الشفعة (ولا يعتبر اختلاف الاملاك) بالزيادة والنقصان ولو استلم البعض حقه ولو للبعض فهي للباقين ولو كان البعض غائبا يقضى بها بين الحضور لأن الغائب لعله لا يطلب وأن قضى للحاضر ثم حضر الغائب يقضى له باستحقاقه فلو سلم الحاضر بعد ما قضى له بالجميع لا يأخذ القادم إلا النصف لأن قضاء القاضى بالكل للحاضر قطع حق الغائب عن النصف

بمختلف ما قبل القضاء هدايه (ومن اشترى دارا بمرض) اي يشفى من ذوات القيم (اخذها الشفيع بقيته) لانه من ذوات القيم (وان اشترىها بمكيل او موزون) او عددي متقارب (اخذها بمثله) لانها من ذوات الامثال (وان باع عقارا بمقار) وكان شفيعهما واحدا (اخذ الشفيع كل واحد منهما) اي المقارين (٣٦٤) (بقيته الآخر) لانه بدله وهو من

نصف الدار بطلت شفيعته سواء ظن انه لا يستحق سوى ذلك او لم يظن فان قال الحاضر لما جاء الغائب يطلب الشفعة اما ان تأخذ الكل وتدع فقال الغائب لا تأخذ الا النصف فله ان يأخذ النصف ولا يلزمه اكثر منه فان جعل بعض الشفعاء حقه لبعض لم يكن له ذلك ويسقط حق الجامل وتقسيم على عدد من بقي فاذا كان للدار شفيعان فسلم احدهما لم يكن للآخر الا ان يأخذ الكل او بدع (قوله) ومن اشترى دارا بمرض اخذها الشفيع بقيته (لانه من ذوات القيم) (قوله) وان اشترى دارا بمكيل او موزون اخذها بمثله (لانه من ذوات الامثال) (قوله) واذا باع عقارا بمقار اخذ الشفيع كل واحد منهما بقيته الآخر (هذا اذا كان شفيعا للمهاجما اما اذا كان شفيعا لواحد منهما اخذه بقيته الآخر) (قوله) واذا بلغ الشفيع انها بيعت بالف فسلم شفيعته ثم علم انها بيعت باقل او بمحنة او بشعر قيمته الف او اكثر فتسليمه باطل وله الشفعة) لان في التبليغ غرورا ولانه يقدر على دفع مادون الالف ولا يقدر على الالف وقد يقدر على دفع المحنة والشعر ولا يقدر على دفع الالف (قوله) وان بان انها بيعت بدنانير قيمتها الف او اكثر فلا شفعة له (يعني اذا سلم وان كان قيمتها اقل من الف فله الشفعة وقال زفر له الشفعة ثم في الوجهين لانها جنسان مختلفان) (قوله) واذا قيل له ان المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم انه غيره فله الشفعة) لان الانسان قد يصلح له مجاورة زيد ولا يصلح له مجاورة عمرو فاذا سلم لمن يرضى بمجواره لم يكن ذلك تسليما في حق غيره واذا قيل له ان المشتري زيد فسلم ثم علم انه زيد وعمرو صح تسليمه لزيد وكان له ان يأخذ نصيب عمرو لان التسليم لم يوجد في حقه وان بلغه انه اشترى نصف الدار فسلم ثم علم انها اشترت كلها فله الشفعة وان بلغه انها بيعت كلها فسلم ثم بان ان الذي بيع نصفها فلا شفعة له لانه اذا سلم في جميعها كان مسلما في جزء منها فيصح تسليمه في القليل والكثير قال في الذخيرة هذا محمول على ما اذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل بان اخبرناه اشترى الكل بالف فسلم ثم ظهر انه اشترى النصف بالالف اما اذا اخبرناه اشترى الكل بالف ثم بان انه اشترى النصف بخمس مائة فانه على شفيعته (قوله) ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم في الشفعة) لانه هو العاقد والشفيع ان يأخذها من يد الوكيل ويسلم اليه الثمن ويكون الهدية عليه (قوله) الا ان يسلمها الى الموكل (لانه اذا سلمها لم يبق له يد فيكون الخصم هو الموكل ولو قال للشفيع اجني سلم الشفعة للمشتري فقال سلمتها لك او وهبتها او اعرضت عنها كان تسليما في الاستحسان لان الاجنبي اذا خاطبه لزيد فقال سلمتها لك فكأنه قال سلمتها له من اجلك وان قال الشفيع لما خاطبه الاجنبي قد سلمت لك شفعة هذه الدار او وهبت لك شفعة لم يكن

يأخذ شفيع كل منهما اماله فيه ذوات القيم فيأخذها بقيته وان اختلف شفيعهما الشفعة بقيته الآخر (واذا بلغ الشفيع انها) اي الدار (بيعت بالف) مثلا (فسلم ثم علم انها بيعت باقل) مما بلغه (او بمحنة او بشعر) او نحوهما من المثليات ولو (قيمتها) اي المحنة او الشعر (الف او اكثر فتسليمه) باطل وله الشفعة (لانه انما سلم لاستكثار الثمن او لتعذر الجنس الذي بلغه بخلاف ما اذا علم انها بيعت بمرض بقيته الف او اكثر لان الواجب فيه القيمة وهي دراهم او دنانير هدايه (وان بان انها بيعت بدنانير قيمتها الف) او اكثر (فلا شفعة له) لان الجنس متحد في حق الثمنية (واذا قيل له ان المشتري فلان فسلم ثم علم انه غيره فله الشفعة) لتفاوت الجوار ولو علم ان المشتري هو مع غيره فله ان يأخذ نصيب غيره لان التسليم لم يوجد في حقه ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم ظهر

شراء الجميع فله الشفعة لان التسليم لفرض الشركة ولا شركة وفي عكسه لا شفعة في ظاهر الرواية لان (ذلك) التسليم في الكل تسليم في اباضه هدايه (ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم) للشفيع (في الشفعة) لانه هو العاقد والاخذ بالشفعة من حقوق القصد فيتوجه عليه (الا ان يسلمها الى الموكل) لانه لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل

(واذا باع دارا الا مقدار ذراع) مثلا (في طول الحد الذي على الشفيع فلا شفيع له) في المبيع لا تقطاع الجوار وهذه حيلة وكذا قوله (وان ابتاع) اى اشترى (منها سهما بئمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الاول) فقط (دون الثاني) لان المشتري صار شريكا في السهم الثاني فكان اولى من الجار وكذا قوله (واذا ابتاعها بئمن) صنعت قيمتها مثلا (ثم دفع اليه ثوبا عوضا عنه) بقدر قيمتها (فالشفعة) تكون (بالثمن) المسمى في البيع (دون الثوب) المدفوع عوضا عنه لانه عقد آخر

قل في الهداية وهذه الحيلة تم الجوار والشركة فيباع باضاف قيمته ويعطى بها ثوب بقدر قيمته الا انه اذا استحققت المشفوعة يبقى كل الثمن على مشتري الثوب لقيام البيع الثاني فيتضرر به والاوجه ان يباع بالدرهم الثمن دينار حتى اذا استحق المشفوع يبطل الصرف فيجب الدينار لا غيراه (ولا تتركه الحيلة في اسقاط الشفعة) قبل ثبوتها (عند ابي يوسف) لانه منع عن اثبات الحق فلا يبعد ضررا وقيدة في الرجعية بما اذا كان الجار غير محتاج اليه (وتكره عند محمد) لانها انما وجبت لدفع الضرر ولو اجنبا الحيلة ما دفعناه وقيدنا بما قبل ثبوتها لانه بعد ثبوتها مكروه اتفاقا كما في الواقات وفي التجميع قبل الاختلاف قبل البيع اما بعده فهو مكروه بالاجماع وظاهر

ذلك تسليمنا لانه كلام مبتدأ (قوله) واذا باع داره الا مقدار ذراع في طول الحد الذي على الشفيع فلا شفعة له (لا تقطاع الجوار لان الجوار انما حصل له بالذراع الذي يليه فاذا استثناء حصل البيع فيما لا جوار له وهذه حيلة لاسقاط الشفعة وكذا اذا اوجب منه هذا القدر وسلب اليه (قوله) وان باع سهما منها بئمن ثم باع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الاول دون الثاني) وهذه ايضا حيلة اخرى وانما كان كذلك لان الشفيع جاريه والجار يستحق بيع بعض الدار كما يستحق بيع جميعها وصورتها رجل له دار تساوى الفا فاراد بيعها على وجه لا يأخذها الشفيع فانه يبيع العشر منها بئنا بتسع مائة ثم يبيع تسعة اعشارها بمائة فالشفعة انما ثبتت في عشرها خاصة بئنه ولا ثبتت له الشفعة في التسعة الاعشار لان المشتري حين اشترى تسعة اعشارها صار شريكا فيها بالعشر (قوله) وان ابتاع بئمن ثم دفع اليه ثوبا فالشفعة بالثمن (دون الثوب) لان الشفعة انما تجب بالموضع الذي وقع عليه العقد وهو الثمن والثوب لم يقع عليه العقد وانما ملكه بقدر ثمن فلا يؤخذ به (قوله) ولا تتركه الحيلة في اسقاط الشفعة عند ابي يوسف (لانه امتناع عن ايجاب حق عليه فلا تتركه) (قوله) ويكره عند محمد (لان الشفعة نجب لدفع الضرر عن الشفيع وفي اباحة الحيلة بقبية الضرر عليه فلم يجز والفتوى على قول ابي يوسف قبل الوجوب وعلى قول محمد بعد الوجوب يعنى اذا كانت الحيلة بعد البيع يكون الفتوى على قول محمد وان كانت قبله فعلى قول ابي يوسف وعلى هذا اختلفوا في الحيلة لاسقاط الزكاة فاجازها ابو يوسف وكرهها محمد والفتوى على قول محمد وكذا هذا الاختلاف في الحيلة لاسقاط الحج واجموا انه اذا ترك آية السجدة وتمدى الى غيرها لكيلا تجب عليه السجدة انه يكره كذا في المحجندى (قوله) واذا بنا المشتري او غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وقيمة البناء والفرس مقلوعا وان شاء كلف المشتري قلمه) وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وزفر وعن ابي يوسف يقال للشفيع اما ان تأخذ الارض والبناء بقيته قائما او تدع لان المشتري محق في البناء لانه بناء على ان الارض ملكه فلا يملك قلمه ولنا انه بنى في محل يتعلق به حق متأكد للغير عن غير تسليط من جهة له الحق ولان حق الشفيع اقوى من حق المشتري لانه يتقدم عليه واهذا ينقض بيعه وهبته ولو اشترى ارضا فبناها سجدا فالشفيع ان يأخذها ويأمر بهدم المسجد وعن ابي يوسف ليس له ان يأخذها لانه قد احدث فيها معنى لا يلحقه الفسخ فاشبه المشتري شراء فاسدا

الهداية اختيار قول ابي يوسف وقد صرح به قاضيان قتال والمشاخي في حيلة الاستبراء والزكاة اخذوا بقول محمد وفي الشفعة بقول ابي يوسف اهـ (واذا بنى المشتري) فيما اشتراه (او غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو) اى الشفيع (بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وقيمة البناء والفرس مقلوعا) اى مستحق القلع (وان شاء كلف المشتري قلمه) لانه وضعه في محل يتعلق به حق متأكد للغير عن غير تسليط من جهته

(واذا اخذها الشفع) بالشفعة (فبى) بها (او غرس ثم استحق رجع) الشفع على المشتري ان اخذ منه او الباع على ماسر (بالثمن) لانه تبين انه اخذه بغير حق (ولا يرجع بقيمة البناء والفرس) على احد بخلاف المشتري فانه منور من جهة الباع ومسلط عليه ولا غرور ولا تسليط في حق الشفع من المشتري لانه مجبور عليه هدايه (واذا انهدمت الدار) في يد المشتري (او احترق بناؤها او جف شجر البستان) وكان ذلك ﴿٣٦٦﴾ (بغير فعل احد فالشفع بالخيار

اذا اعتق العبد المشتري ولنا ان حق الشفع سابق لحق المشتري لان حقه ثبت برغبة الباع عن المبيع قبل دخوله في ملك المشتري بدليل انه لو قال بت هذه الدار من فلان وانكر فلان الشراء يثبت للشفع الشفعة وان لم يملكها المشتري (قوله) واذا اخذها الشفع فبنا فيها وغرس ثم استحق رجع بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والفرس) اما الرجوع بالثمن فان المبيع للمالم يسلم له رجع بثمنه وانما لم يرجع بقيمة البناء والفرس لان الرجوع انما يجب لاجل الغرور ولم يوجد من المشتري غرور وكذا لو اخذها من الباع لان كل واحد منهما لم يوجب له الملك في هذه الدار وانما هو الذي اخذها بغير اختيارهما واجمعا على ان من اشترى دارا فبنا فيها او غرس ثم استحق ان المشتري يرجع بقيمة البناء والفرس على الباع لانه غره بالبائع وتسلما اليه وله ان يرجع بقيمة البناء مبنا ويسلم اليه النقص وان لم يسلم اليه النقص رجع بالثمن لا غير كذا في التنابيع (قوله) واذا انهدمت الدار او احترق بناؤها او جف شجر البستان بغير فعل احد فالشفع بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترك) لان البناء والفرس تابع حتى دخلا في البيع من غير ذكر فلا يقابلها شئ من الثمن مالم يصر مقصودا ولهذا يبيعهما سرايحة بكل الثمن في هذه الصورة بخلاف ما اذا غرق نصف الارض حيث يأخذ الباقي بحصته لان الفاتت بعض الاصل هدايه (وان شاء ترك) لانه ان يتع عن التملك (وان نقض المشتري البناء قيل للشفع) انت بالخيار ان شئت فخذ العرصه هي ارض الدار (بخصتها) من الثمن (وان شئت فعد) لانه صار مفصولا بالانلاف فيقابلها شئ من الثمن بخلاف الاول لان الهلاك باقة سماوية (وليس له) اى الشفع (ان يأخذ النقص) بالكسر اى المنقوض لانه صار مفصولا فلم يبق تبعا (ومن ابتاع) اى اشترى (ارضا وعلى نخلها ثم اخذها الشفع بثمرها)

ان شاء اخذها بجميع الثمن) لان البناء والفرس تابع حتى دخلا في البيع من غير ذكر فلا يقابلها شئ من الثمن مالم يصر مقصودا ولهذا يبيعهما سرايحة بكل الثمن في هذه الصورة بخلاف ما اذا غرق نصف الارض حيث يأخذ الباقي بحصته لان الفاتت بعض الاصل هدايه (وان شاء ترك) لانه ان يتع عن التملك (وان نقض المشتري البناء قيل للشفع) انت بالخيار ان شئت فخذ العرصه هي ارض الدار (بخصتها) من الثمن (وان شئت فعد) لانه صار مفصولا بالانلاف فيقابلها شئ من الثمن بخلاف الاول لان الهلاك باقة سماوية (وليس له) اى الشفع (ان يأخذ النقص) بالكسر اى المنقوض لانه صار مفصولا فلم يبق تبعا (ومن ابتاع) اى اشترى (ارضا وعلى نخلها ثم اخذها الشفع بثمرها)

قال في الهداية ومعناه اذا ذكر الثمر في البيع لانه لا يدخل من غير ذكر وهذا الذي ذكره استحسان (والعيب) وفي القياس لا يأخذه لانه ليس ببيع الا يرى انه لا يدخل في البيع من غير ذكر فاشبه المتاع في الدار وجه الاستحسان انه باعتبار الاتصال صار تبعا للعقار كالبناء في الدار وما كان مركبا فيه فآخذه الشفع (فان اخذه المشتري سقط عن الشفع حصته) لدخوله في البيع مقصودا (واذا قضى للشفع بالدار ولم يكن رآها) قبل (فله خيار الرؤية) وان كان المشتري قد رآها (و) كذا

(ان وجد بها عيباً) لم يطلع عليه (فله ان يردّها به وان كان المشتري شرط البراءة منه) لان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشراء
 فثبت به الخياران كما في الشراء ولا يسقط بشرط البراءة من المشتري ولا برؤيته لانه ليس بنائب عنه فلا يملك اسقاطه
 هدايه (واذا ابتاع) المشتري (ثمن مؤجل فالشفيع بالخيار ان شاء اخذها بئن حال وان شاء صبر) عن الاخذ بعد استقرارها
 بالاشهاد (حتى ينقضى الاجل ثم يأخذها) وليس له ان يأخذها في الحال بئن مؤجل لانه انما ثبت بالشرط ولا شرط منه
 وليس الرضا به في حق المشتري رضاه به ﴿ ٣٦٧ ﴾ في حق الشفيع لتفاوت الناس (واذا قسم الشركاء

والعيب فكذا الشفيع) قوله وان وجد بها عيباً فله ان يردّها وان كان المشتري
 شرط البراءة منه (لان المشتري ليس بنائب عنه فلا يملك اسقاط حق الشفيع) قوله
 واذا ابتاع بئن مؤجل فالشفيع بالخيار ان شاء اخذها بئن حال وان شاء صبر حتى
 ينقضى الاجل ثم يأخذها (وليس له ان يأخذها في الحال بئن مؤجل ثم اذا اخذها بئن
 حال من البائع سقط الثمن عن المشتري وان اخذها من المشتري كان الثمن للبائع على المشتري
 الى اجله كما كان قوله وان شاء صبر حتى ينقضى الاجل مراده الصبر عن الاخذ اما
 الطلب عليه في الحال حتى او سكت عنه بطلت شفيعته عندهما خلافاً لابن يوسف
 (قوله واذا قسم الشركاء المقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة) لان القسمة ليست بتجليك
 وانما هي تمييز الحقوق وذلك لا يستحق به الشفعة (قوله واذا اشترى داراً فسلم
 الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية او بشرط او ببين بقضاء قاض) فاراد
 الشفيع ان يأخذها بالشفعة (فلا شفعة له) وان ردها ببين بعد القبض بغير قضاء
 قاض اخذها بالشفعة (قوله وان ردها بغير قضاء قاض او تقايلاً فالشفيع الشفعة)
 لان الاقالة فسخ في حقهما بيع في حق الشفيع لوجود البيع وهو مبادلة المال بالمال
 بالتراضي وقوله او تقايلاً قل في الكرخي سواء تقايلاً قبل القبض او بعده فان للشفيع
 الشفعة لانها عادت الى البائع على حكم ملك مبتدأ الا ترى انها دخلت في ملكه بقبوله
 ورضاه فعاد ذلك كالشراء منه قل في الهداية اذا اشترى داراً فسلم الشفيع الشفعة
 ثم ردها المشتري بخيار رؤية او بشرط او عيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع لانه
 فسخ من كل وجه ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه وان ردها بغير قضاء او تقايلاً
 فالشفيع الشفعة ومراده الرد بالبين بعد القبض لان قبله فسخ من الاصل وان كان
 بغير قضاء

كتاب الشركة

الشركة في اللغة هو الخلطة وفي الشرع عبارة عن عقد بين المتشاركين في الاصل والربح
 (قوله رحمه الله الشركة على ضربين شركة املاك وشركة عقود فشركة الاملاك الذين
 يرتبها ائرجلان او يشترىانها) لان هذه اسباب الملك وكذا ما وهب لهما او وصى
 لهما به فقبلا وكذا اذا اختلط مال كل واحد منهما بمال صاحبه خلطاً لا يتميز

كتاب الشركة

المقار (المشترك بينهم
) فلا شفعة لجارهم بالقسمة
 لانها ليست بمعاوضة مطلقاً
 ولان الشريك اولى من
 الجار (واذا اشترى داراً
 فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها
 المشتري بخيار رؤية
 او بـ) خيار (شرط) مطلقاً
 خلافاً لابن الدرر (او ببين
 بقضاء قاض فلا شفعة
 للشفيع) لانه فسخ من كل
 وجه فماد تقديم ملكه
 والشفعة في انشاء العقد
 ولا فرق في هذا بين القبض
 وعدمه هدايه (وان ردها)
 بالبين هدايه (بغير قضاء
 او تقايلاً) البيع (فالشفيع
 الشفعة) لانه فسخ في حقهما
 لو لايتيها على انفسهما وقد
 قصدا الفسخ وهو بيع
 جديد في حق ثالث
 لوجود حق البيع وهو
 مبادلة المال بالمال بالتراضي
 والشفيع ثالث ومراده الرد
 بالبين بعد القبض لانه قبله
 فسخ من الاصل وان كان
 بغير قضاء على ما عرف هدايه

(الشركة) لغة الخلطة وشرعاً كما في القهستاني عن المضمرات اختصاص اثنين او اكثر بمعمل واحد وهي (على ضربين
 شركة املاك وشركة عقود فشركة الاملاك) هي (البين) التي (يرتبها ائرجلان) فاكتر (او يشترىانها) او اتسل
 لهما باى سبب كان جبرياً كان او اختيارياً كما اذا اتهم الرجعلان عينا او ملكاها بالاستيلاء او اختلطت خالهما من غير

صنع او يخلطهما خلطا يمنع التميز رأسا أولا يخرج وحكما ان كلا منهما اجنبي في حصة الآخر (فلا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الآخر الا باذنه) كما في الاجانب كاصرح بذلك بقوله (وكل واحد منهما في نصيب الآخر كالاجنبي) في الامتناع عن التصرف بالوكالة او ولاية لعدم تضمها الوكالة (والضرب الثاني شركة المقود) وهي الحاصلة بسبب المقود وركنهما الايجاب والقبول ويشترط ان يكون التصرف المقود عليه قابلا للوكالة ليكون ما يستفاد بالتصرف مشتركا بينهما (وهي) اي شركة المقود (على اربعة اوجه مفاوضة وعنان) بالكسر وتقمع (وشركة وجوه وشركة الصنایع فاما) الاولى وهي (شركة المفاوضة فهي ان ❦ ٣٦٨ ❦ يشترك الرجلان) مثلا (فيستويان

(قوله ولا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الآخر الا باذنه وكل واحد منهما في نصيب صاحبه كالاجنبي) لان تصرف الانسان في مال غيره ما يجوز الا باذن او ولاية (قوله والضرب الثاني شركة المقود) وركنها الايجاب والقبول وهو ان يقول احدهما شاركك في كذا ويقول الآخر قبلت (قوله وهي على اربعة اوجه مفاوضة وعنان وشركة الصنایع وشركة الوجوه) وفي المجتهدى الشركة على ثلاثة اوجه شركة بالاموال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل واحدة منها على وجهين مفاوضة وعنان (قوله فاما شركة المفاوضة فهو ان يشترط الرجلان ويتساويا في مالهما وتصرفهما ودينهما فيجوز بين الحرين المسلمين البالغين العاقلين ولا يجوز بين الحر والمملوك ولا بين الصبي والبالغ ولا بين المسلم والكافر) لان مقتضاها التساوى في المال الذي يصح عقد الشركة عليه كالامان فاما ما لا يصح عقد الشركة عليه كالعروض والمقار فلا يتغير التفاضل فيه لان ما لا يعقد الشركة عليه فالتفاضل فيه لا يمنع صحتها كالتفاضل في الزوجات والاولاد وكذا اذا كان مال احدهما يفضل على مال الآخر بدين له على انسان آخر لم يؤثر ذلك لان الدين لا يصح عقد الشركة عليه كذا في الباقي ولا يصح المفاوضة الا بلفظ المفاوضة لان العامة لا يقفون على شروطها فاذا لم يتلفطوا بها لم تصح لعدم معناها فاما اذا كان العاقد لها يعرف معانيها صحت وان لم يذكر لفظ المفاوضة لان المقود لا يعتبر بالفاظها وانما يعتبر بمعانيها ويشترط تساويهما في التصرف حتى لا يجوز بين الحر والعبد لان الحر اعم تصرفا منه لانه يملك التبرع والعبد لا يملكه ولان الحر يتصرف بغير اذن والعبد لا يتصرف الا باذن فلم توجد المساواة وكذا لا يجوز بين الحر والمكاتب ولا بين حر بالغ وصبي لانها تقتضى الكفالة وكفالة هؤلاء لا تصح واذا لم تصح كانت عنانا واما تساويهما في الدين فلا تصح عند ابي حنيفة ومحمد المفاوضة بين المسلم والذي وقال ابو يوسف تصح لانهما حران يجوز كفالتهم ووكالتهم الا انه يكرهه لان الذي لا يبتدى الى الجائز من المقود ويخاف منه ان يطعمه الرباء ولهما ان المسلم والذي

في مالهما وتصرفهما ودينهما) لانهما شركة عامة في جميع التجارات يفوض كل منهما امر الشركة الى صاحبه على الاطلاق انتهى من المساواة قال قائلهم لا يصلح الناس فوضى لاسراة لهم اي متساويين ولا بد من تحقيق المساواة ابتداء وانتهاء وذلك في المال والمراد به ما يصح الشركة فيه ولا يعتبر التفاضل فيما لا يصح فيه الشركة وكذا في التصرف لانه لو ملك احدهما تصرفا لا يملكه الآخر فات التساوى وكذا في الدين لقوات التساوى في التصرف بفواته (فيجوز بين الحرين المسلمين) او الذميين (البالغين العاقلين) لعمق التساوى (ولا يجوز بين الحر والمملوك) ولو مكاتب

او مأذونا (ولا بين الصبي والبالغ) لعدم التساوى لان الحر البالغ يملك التصرف والكفالة (لا يتساويان)

والمملوك لا يملك واحدا منهما الا باذن المولى والصبي لا يملك الكفالة مطلقا ولا التصرف الا باذن الولي (ولا بين المسلم والكافر) وهذا عند ابي حنيفة ومحمد لان الذي يملك من التصرف ما لا يملكه المسلم وقال ابو يوسف يجوز للتساوى بينهما في الوكالة والكفالة ولا مستبر زيادة يملكها احدهما كالمفاوضة بين شافعي المذهب والحنفي فانها جائزة ويتفاوتان في التصرف في متروك التسمية الا انه يكره لان الذي لا يبتدى الى الجائز من المقود قال في الصحيح والمعتمد قولهما عند الكل كما نطقت به

المعصنات للفتوى وغيرها اه ولا تجوز بين البدين ولا العيين ولا المكاتبين لانعدام الكفالة وفي كل موضع لم تضع
المفاوضة لتند شرطه ولا يشترط ذلك في العنان كان عتانا لا سجماع شرائط العنان هدايه (وتشدد على الوكالة والكفالة)
فالوكالة لتحقق المقصود وهو الشركة والكفالة لتحقق المساواة فيما هو من موجبات التجارة وهو توجد المطالبة نحوهما
ولا تصح الا بلفظ المفاوضة وان لم يرد فامناها سراج اويان جميع مقتضياتها لان المتبر هو المني (وما يشترى كل واحد منهما)
اي المتفاوضين (يكون على الشركة) (٣٦٩) لان مقتضى القعد المساواة وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه
في التصرف فكان شراء

لا يتساويان في التصرف بدليل ان الذي يتصرف في الخمر والخنزير دون المسلم وتكون
عتانا لان العنان تجوز بينهما اجانا وان تفاوض الذميان جازت مفاوضتهما وان اختلف
ذنيهما لانهما متساويان في التصرف قال في الهداية وان كان احدهما كتابيا والآخر
مجوسيا يجوز ايضا ولا تجوز المفاوضة بين البدين ولا بين العيين ولا بين المكاتبين
لانعدام صحة الكفالة منهم (قوله وينتقد على الوكالة والكفالة وما يشترى به كل واحد
منهما يكون على الشركة الاطعام اهله وكسوتهم) وكذا طعام نفسه وكسوته لان هذا
لا بد منه فصار مستثنى من المفاوضة (وللبايع ان يطالب ايها شاء) بمن ذلك لان كل
واحد منهما كفيل عن صاحبه فيطلب ايها شاء المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة
والكفيل ان يرجع على المشتري بحصته بما ادى لانه قضاء دينه عليه من مال مشترك
بينهما (قوله وما يلزم كل واحد منهما من الديون بدلا عما يصح فيه الاشتراك فالآخر
ضامن له) لانها منقذة على الكفالة فكانه كذل عند يبدل ذلك فطالب به والمراد
بدل الشيء الذي يصح الاشتراك فيه حتى اذا اشترى العقار بطلت شركته والذي يصح
فيه الاشتراك البيع والشراء والاجارة والذي لا يصح فيه النكاح والخلع والجناية
والصلح عن دم الممد فعل هذا اذا تزوج احد الشريكين فذلك لازم له خاصة لانه لا يصح
عقد الشركة عليه وليس للمرأة ان تأخذ شريكه بالمهر لانه بدل عن ما لا يصح فيه
الاشتراك وكذا لو جنى احدهما على آدمي فهو لازم له خاصة لان الجناية ليست من
التجارة وان جنى على دابة او ثوب لزم شريكه عندهما لانه مالك الجنى عليه بالضمان
وذلك مما يصح فيه الاشتراك وقال ابو يوسف لا يلزمه كالجناية على الآدمي وليس
لاحد الشريكين ان يشتري جارية للوطي او للخدمة الا باذن شريكه لان الجارية مما
يصح فيها الاشتراك فان اذن له فاشترها ليطأها فهي له خاصة وللبايع ان يطالب ايها
شاء بالثمن وهل له ان يرجع على شريكه بشيء من الثمن فمقتضى حنيفة لا ويصير كأن
شريكه وهب له ذلك وعندهما يرجع عليه بنصف الثمن (قوله واذا ورث احدهما)
مالا تصح به الشركة او وهب له هبة فوصل الى يده بطلت المفاوضة وصارت الشركة
عتانا لقوات المساواة فيما يصلح رأس المال اذ هي شرط فيه ابتداء ابقاء واما اذا ورث
مالا يصح فيه الاشتراك كالعقار او المروض او وهب له ذلك فوصل الى يده لم تبطل

فان الآخر فيه ليس بضامن (٤٧) (ل) (جوهرة) (فان ورث احدهما مالا) مما (تصح فيه الشركة) مما يأتي
(او وهب له ووصل الى يده) اي الوارث والموهوب له وانما لم يثن القمّل لانه مطوف باو فيشترط قبض كل
كما في شرح الطحاوي والنظم وقاضيان والمستصفي والتب وغيرهما قهستاني (بطلت المفاوضة) لقوات المساواة بقاء

٢٢ وهي شرط كالابتداء (وصارت الشركة عتانا) للامكان فان المساواة ليست بشرط فيها

(ولا تنقد الشركة) اعم من ان تكون مفاوضة او حثا (الا بالدرهم) اى الفضة المضروبة (والدنانير) اى الذهب المضروب لانها اثمان الاشياء ولا تتعين بالعمود فيصير المشتري مشتريا بامثالهما فى الذمة والمشتري ضامن لما فى ذمته فيصير الربح المقصود له لانه ربح ماضنه كما فى الجوهره والشريك يشتري لشركة فالضمان عليها والربح لها فليستحقه كل واحد منهما من الربح ربح ماضن بخلاف العروض فانها ميثقات فاذا بيعت وتفاضل اثمان لما ينصفه احدهما من الزيادة فى مال صاحبه ربح مالم يملك ولم يضمن (والفلوس الناقصة) لانها تروج رواج الاثمان فالتفت بها قال فى التصحيح لم يذكر المصنف فى هذا خلافا وكذلك الحاكم الشهيد (٣٧٠) فى الكافي وذكر الكرخى الجواز

على قولهما وقال فى الينابيع واما الفلوس ان كانت ناقصة فكذلك عند محمد وقال ابو حنيفة لا تصح الشركة بالفلوس وهو المشهور وروى الحسن بن ابي حنيفة وابى يوسف ان الشركة بالفلوس جائزة وابو يوسف مع ابي حنيفة فى بعض النسخ وفى بعضها مع محمد وقال الاسيحاى فى مبسوطه الصحيح ان عقد الشركة يجوز على قول الكل لانها صارت ثمنا بالاصطلاح واعتمد المحبوبي والنسقى وابو الفضل الموصلى وصدر الشريعة (ولان يجوز) الشركة (بما سوى ذلك) المذكور (الا ان يتعامل الناس بها كالنبر) اى الذهب الغير المضروب (والنقرة) اى الفضة الغير المضروبة (فصح الشركة فيها)

المفاوضة لانه لا يصح به الشركة فلا تأثر به (قوله) ولا ينقد الشركة الا بالدارهم والدنانير والفلوس الناقصة) اما الدارهم والدنانير فلا ثمنها اثمان الاشياء وبقوم بها المستهلكات ولانها لا تبين بالعمود فيصير المشتري مشتريا مثلها فى الزمة والمشتري ضامن لما فى ذمته فيصح الربح المقصود لانه ربح ماضنه واما الفلوس الناقصة فانها تروج رواج الاثمان فالتفت بها قالوا وهذا قول محمد لانها ملحقة بالنقود عنده حتى لا تبين بالعين ولا يجوز بيع اثنين منها باحدة باعيانها على ما عرف اما عندهما فلا يجوز الشركة والمضاربة بها لان ثمنها يتبدل ساعة فساعة وبصر ساعة سلمة ولانه لا يقوم بها المستهلكات ولا يقدر بها اروض الجنابات فسارت كالعروض ولا اعتبار بكونها ناقصة لانها تنفق فى موضع دون موضع وانما يجوز الشركة بالعروض لان التوكيل فيها على الوجه الذى تضمنه الشركة لا تصح الا ترى ان من قال لشريك بع عرضك على ان ثمنه يتبدل لا يصح واذا لم تجز الوكالة لم تعد الشركة بخلاف الدارهم والدنانير فان التوكيل فيها على الوجه الذى تضمنه الشركة يصح الا ترى انه لو قال له الرجل اشترى بالف من مالك على ان ما اشتريه يتبدل فانه يجوز ذلك ولان التصرف الاول فى العروض البيع وفى النقود الشراء وبيع احدهما ماله على ان يكون الآخر شريكا فى ثمنه لا يجوز وشراء احدهما شيئا بماله على ان يكون المبيع بينه وبين غيره جائز (قوله) ولا يجوز بما سوى ذلك الا ان يتعامل الناس بالنبر والنقرة فصح الشركة بها) لان النبر والنقرة تشبه العروض من وجه لانها ليست ثمنا لاشياء وتشبه الدارهم والدنانير من وجه لان العقد عليه صرف فاعطيت الشبه من كل واحد منهما فاعتبرت فيها عادة الناس فى التعامل فاذا تعاملوا بها الحقت بالدارهم وان لم يتعاملوا بها الحقت بشئ الدارهم (قوله) فان اراد الشركة بالعروض باع كل واحد منها نصف ماله بنصف مال الآخر ثم عفا الشركة) صوابه باع احدهما وصورة رجلان لهما مال لا يصلح لشركة كالعروض والحيوان ونحوه اراد الشركة

لتعامل فى كل بلدة جرى التعامل بالمباينة بالنبر والنقرة فهى كالنقود لا تبين بالعمود وتصح (طريق) الشركة فيه وتزول التعامل باستعماله ثمنا منزلة الضرب الخصوص وفى كل بلدة لم يجر التعامل بها فهى كالعروض تبين فى العمود ولا تصح به الشركة درر عن الكافى (واذا اراد) اى الشريكان (الشركة بالعروض باع كل واحد منهما) قال فى الجوهره صوابه احدهما (نصف ماله بنصف مال الآخر) فيصير ان شريكي ملك حتى لا يجوز لاحدهما ان يتصرف فى نصيب الآخر (ثم) اذا عفا الشركة) صار شريكي عقد حتى جاز لكل منهما ان يتصرف فى نصيب صاحبه وهذا ان تساويا قيمة وان تفاوتا باع صاحب الاقل بقدر ما ثبت به الشركة

(واما شركة العنان فتتخذ على الوكالة لانها من ضروريات التصرف (دون الكفالة) لانها ليست من ضرورياته وانقادها في المفاوضة لانتضا اللفظ التساوى بخلاف العنان (ويصح التفاضل في المال) مع التساوى في الربح لانها تقتضى المساواة (و) كذا (يصح) العكس وهو (ان يتساوى) ﴿ ٣٧١ ﴾ في المال ويتفاضل في الربح) لان الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل كما في المضاربة وقد يكون احدهما احدث و اهدى او اكثر عملا واقوى فلا يرضى بالمساواة لست الحاجة الى التفاضل (ويجوز ان يعقدها كل واحد منهما) اى شريكى العنان (بعض ماله دون بعض) لان المساواة في المال ليست بشرط فيها (ولا تصح) شركة العنان (الا بما بينا) قريبا (ان المفاوضة تصح به) وهى الايمان (ويجوز ان يشتركا) مع اختلاف جنس مالهما (و) ذلك بان يكون (من جهة احدهما) دائير ومن جهة الآخر دراهم (وكذا مع اختلاف الوصف بان يكون من احدهما دراهم بعض ومن الآخر سود لانها وان كانا جنسين فقد اجرى عليهما التعامل حكم الجنس الواحد كما في كثير من الاحكام فكان العقد عليهما كالعقد على الجنس الواحد (و ما اشتراه كل واحد منهما لشركة طواب بئمه دون الآخر) لما مر انها تتضمن الوكالة دون الكفالة والوكيل هو الاصل في الحقوق (ثم يرجع) الشريك (على شريكه بحصته منه) ان ادى من ماله لانه وكيل من جهته في حصته فاذا نقد من ماله رجع عليه (واذا هلك مال الشركة) جميعه (واوحد المالين ان يشتربا شيئا بطلت الشركة لانها

فالطريق فيه ان يبيع احدهما نصف ماله مشاعا بنصف مال الآخر مشاعا ايضا فاذا فعلا ذلك صار المال شركة املاك بينهما شركة ثم يفدان بعده عقد الشركة ليكون كل واحد منهما وكيل عن صاحبه * فان قيل لا يحتاج الى قوله ثم فعلا لان بقوله باع كل واحد ثبتت الشركة بالخلط * قلنا يحتاج الى ذلك لان البيع انما هو شركة ملك ويقول ثم فعلا ثبتت شركة العقد وفي الهداية تأويل المسئلة اذا كان قيمة متاعهما على السواء فان كان بينهما تفاوت يبيع صاحب الاقل بقدر ما ثبت به الشركة بان كان قيمة عرض احدهما اربعمائة وقيمة عرض الآخر مائة يبيع صاحب الاقل اربعة اجناس عرضه بخمس عرض الآخر والحاجة الى العقد بعد شركة الملك ليثبت توكيله كل واحد منهما يكون وكيل لصاحبه فيما هو من شركتهما ولذلك جازت بمن هو اهل التوكيل وليس هو من اهل الكفالة حتى ان احدهما لو كان صبيبا مأذونا له او كلاهما كذلك او عبدا مأذونا به او كلاهما كذلك فانه تجوز شركة العنان بينهما (قوله ويصح التفاضل في المال) لانها لا تقتضى التساوى (قوله ويصح ان يتساوى في المال ويتفاضل في الربح) وقال زفر والشافعي لا يجوز ان يشترط لاحدهما اكثر من ربح ماله لان الربح تارة يستحق بالمال وتارة بالعمل بدلالة المضاربة فاذا جاز ان يستحق كل واحد منهما جاز ان يستحق لهما جميعا ولانه قد يكون احدهما احدث و اهدى او اكثر عملا فلا يرضى بالمساواة وان عملا احدهما في المالين ولم يعمل الآخر لعذر او لغير عذر صار كأنهما عملا جميعا والربح بينهما على شرط (قوله ويجوز ان يعقدها كل واحد منهما بعض ماله دون بعض) لان المساواة في الحال ليس بشرط فيها (قوله ولا يصح الا بما بينا ان المفاوضة تصح به) يعنى انها لا تصح الا بالنقدين ولا تصح بالعروض (قوله ويجوز ان يشتركا ومن جهة احدهما دائير والآخر دراهم) وقال زفر لا يجوز لئلا ان الدراهم والدائير قد اجريا مجرى الجنس الواحد في كثير من الاحكام بدليل انه يضم بعضها الى بعض في الزكات فصار العقد عليهما كالعقد على الجنس الواحد فان كانت قيمة الدائير تزيد على الدراهم كما اذا كان لاحدهما الف درهم وللآخر مائة دينار قيمتها الف درهم ومائة لم تصح المفاوضة وكانت هنا لان المفاوضة تقتضى المساواة والعنان لا تقتضيا (قوله وما اشتراه كل واحد منهما لشركة طواب بئمه دون الآخر) لما بينا انها تتضمن الوكالة دون الكفالة والوكيل هو الاصل في الحقوق ثم يرجع على شريكه بحصته منه يعنى ان ادى من مال نفسه اما اذا نقد من مال الشركة لا يرجع كذا في المستصفي فان كان لا يعرف انه ادى من مال نفسه الا بقوله فعليه البينة لانه يدعى وجوب المال في ذمة الآخر وهو منكر فيكون القول قول المنكر مع يمينه (قوله واذا هلك مال الشركة او احد المالين قبل ان يشتربا شيئا بطلت الشركة)

هو الاصل في الحقوق (ثم يرجع) الشريك (على شريكه بحصته منه) ان ادى من ماله لانه وكيل من جهته في حصته فاذا نقد من ماله رجع عليه (واذا هلك مال الشركة) جميعه (واوحد المالين ان يشتربا شيئا بطلت الشركة لانها

تعمت بهذين المالين فاذا هلكا فأت المحل و هلاك احدهما بطل في الهالك لدمه وفي الآخر لان صاحبه لم يرض ان يعطيه شيئا من ربع ماله (وان اشترى احدهما بماله وهلك) بعده (مال الآخر قبل الشراء فاشترى) بالقم (بينهما على ما شرط) لان الملك حين وقع وقع مشتركا بينهما لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك المال الآخر بعد ذلك قال في التصحيح والشركة شركة عقد حتى ان ﴿ ٣٧٢ ﴾ ايها باع جاز بيده وقال الحسن

لأنها قد تعينت بهذين المالين فاذا هلك احدهما بطلت في الهالك لدمه وبطلت في الآخر لان صاحبه لم يرض ان يعطيه شيئا من ربع ماله (قوله وان اشترى احدهما بماله وهلك مال الآخر بعد الشراء فاشترى بينهما على ما شرط) لان الملك حين وقع وقع مشتركا لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك المال بعد ذلك ثم الشركة شركة عقد عند محمد حتى ان ايها باع جاز بيده لان الشركة قد تمت في المشتري فلا يتقضى بعد تمامها وعند الحسن بن زياد شركة ملك حتى لا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الآخر الا باذنه (قوله ويرجع على شريكه بحصته من ثمنه) لانه اشترى نصفه بوكالة ونقد الثمن من مال نفسه (قوله وتجوز الشركة وان لم يخطأ المالين) لان وايهما هلك قبل الخلط بعد الشركة هلك من مال صاحبه (قوله ولا تجوز الشركة اذا شرط لاحدهما دراهم مائة من الربع) لان هذا يخرجها من عقد الشركة ويجعلها اجارة ولانه شرط يوجب انقطاع الشركة لانه قد لا يحصل الا قدر المسمى للاجر (قوله ولكل واحد من المتفاوضين وشريكي الفنان ان يبضع المال ويدفعه مضاربة ويوكل من يتصرف في المال يد امانة) وله ان يودع لان ذلك من عادة التجار وليس له ان يدفع المال لشركة عنان الا ان يأذن له شريكه لانه لا يملك بالعقد مثله وليس لشريك الفنان ان يكتب لان الكتابة ليست من التجارة ولكل واحد منهما ان يبيع بالنقد والنسيئة وكذا يجوز بعاثر وهان عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز الا بثل قيمته او بنقصان يتناوب فيه وان باع احدهما حالا واجله الآخر لم يصح تأجيله في النصيبين عند ابي حنيفة وعندهما يصح في نصيبه وان اجله الذي ولى المقد جاز في النصيبين اجاءا وامس لاحدهما ان يقرض لان القرض تبرع واذا اقل احدهما فيما باع الآخر جازت الاقالة لانه يملك الشراء على الشركة والاقالة فيها معنى الشراء وليس كذلك الوكيل بالبيع فانه لا يملك الاقالة (قوله واما شركة الصنائع) وتسمى شركة الايدان وشركة الاعمال وشركة النقل (قوله فالخياطان والصباغان يشتركان على ان يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما فيجوز ذلك) وسواء اتفقت اعمالهم او اختلف فالشركة جائزة كالخياطين والاسكافين واحدهما خياط والآخر اسكاف او صباغ وقال زفر لا يصح اذا اختلفت الاعمال وقد يكون هذه الشركة مفاوضة وقد تكون عنانا اما المفاوضة فينبغي ان يكونا جميعا من اهل الكفالة وان يشترطا ان

ابن زياد شركة املاك والمعتد قول محمد على ما مضى عليه في الميسوطاه (ويرجع) الشريك (على شريكه بحصته من ثمنه) لانه اشترى حصته بالوكالة ونقد المال من مال نفسه (وتجوز الشركة وان لم يخطأ المالين) لان الشركة مستندة الى النقد دون المال فلم يكن الخلط شرطا هدايه لكن الهالك قبل الخلط بعد التقدي على صاحبه سواء هلك في يده او يد الآخر وبعد الخلط عليهما (ولا تصح الشركة اذا شرط لاحدهما دراهم مائة من الربع) لانه شرط يوجب انقطاع الشركة ففسى لا يخرج الا قدر المسمى واذا لم تصح كان الربع بقدر الملك حتى لو كان المال نصفين وشرط الربع اثلاثا فالشرط باطل ويكون الربع نصفين (ولكل واحد من المتفاوضين وشريكي الفنان ان يبضع المال) اي يدفعه بضاعة وهو ان يدفع المتاع

الى الغير ليبيعه ويرد ثمنه ويرجى لانه متاد في عقد الشركة (ويدفعه مضاربة) لانه اذا دون الشركة فضمها (مارزق) وعن ابي حنيفة ان لا يمس لذلك لانه نوع شركة والاول اصح وهو رواية الاصل هدايه (ويوكل من يتصرف فيه) لان التوكيل بالبيع والشراء من توابع التجارة والشركة انعدت للتجارة وكذلك ان يودع ويدير لانه متاد ولا بد منه ويبيع بالنقد والنسيئة الا ان ينهاء عنها (ويده) اي الشريك (في المال يد امانة) فلو هلك بلائمه لم يضمنه (واما شركة الصنائع) وتسمى

التقبل والاعمال ولا بد ان (فالحيطان والصباغان) مثلا او خباط وصباغ (يشتركان على ان يتقبلا الاعمال ويكون الكسب الحاصل بينهما فيجوز ذلك) لان المقصود منه التخصيل وهو يمكن بالتوكيل لانه لما كان وكبلا في النصف اميلاني النصف تحققت الشركة في المال المستفاد ولا يشترط فيه اتحاد العمل والمكان ولو شرط العمل فصفين والمال اطلاقا جاز لان ما يأخذه ليس بربح بل بدل على فصح تقويمه وتماه في الهدايه (وما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم شريكه) حتى ان كل واحد منهما يطالب بالعمل ﴿ ٣٧٣ ﴾ ويطالب بالاجر ويبرء الدافع بالدفع اليه وهذا ظاهر في المفاوضة وفي غيرها استصان هدايه

(فان عمل احدهما دون الآخر فالكسب بينهما نصفان) ان كان الشرط كذلك والافكس شرطيا (واما شركة الوجوه) سميت بذلك لانه لا يشترى الا من له وجاهة عند الناس (فالرجلان يشتركان ولا مال لهما على ان يشتريا) نوما او اكثر (بوجوههما) نيئة (ويبيعا) فاحصل بالبيع بدفعان منه ثمن ما شتريا ومانق بينهما (فصح الشركة على هذا) النوال (وكل واحد منهما وكيل الآخر فيما يشتريه) لان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة او ولاية ولا ولاية فتعين الاولى (فان شرط ان يكون المشتري بينهما نصفان فالربح كذلك) بحسب الملك (ولا يجوز ان يتفاضله) اي الربح مع التساوي في الملك لان الربح في شركة الوجوه باضمان والضمان بتدبير الملك

ما رزق الله بكن بينهما نصفان وان يتلفا بلفظ المفاوضة واما العنان فيجوز سواء كانا من اهل الكفالة او لم يكونا فاذا تقبل احدهما فلا يؤخذ به شريكه ويجوز اشتراط الربح بينهما سواء وعلى التفاضل فان اطلقا الشركة فهي عنان فان عمل احدهما دون الآخر والشركة عنان او مفاوضة فالاجر بينهما على ما شرطوا فان خبت يد احدهما فاضمان عليهما جميعا يأخذ صاحب العمل ايها شاء بجميع ذلك سواء كانت عنانا او مفاوضة (قوله) وما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم شريكه (لانه ساطع على ان يتقبل له ولنفسه واثمته انه بطالب كل واحد منهما بالعمل ويطالب احدهما بالاجرة ويرأ الدافع بالدفع اليه وهذا اذا كانت مفاوضة اما اذا كانت عنانا فالما بطالب من باشر السبب دون صاحبه (قوله) فان عمل احدهما دون الآخر فالكسب بينهما نصفان) سواء كانت عنانا او مفاوضة فان شرطا التفاضل والربح حال ما تقبلا جاز وان كان احدهما اكثر عا من الآخر لانهما يستحقان الربح باضمان لما حصل من احدهما من زيادة على فواعة لصاحبه (قوله) واما شركة الوجوه فالرجلان يشتركان ولا مال لهما على ان يشتريا بوجوههما ويبيعا فصح الشركة بينهما على ذلك (وقد تكون هذه مفاوضة وعنانا فالمفاوضة ان يكونا من اهل الكفالة ويتلفا بلفظها ويكون المشتري بينهما وكذا ثمنه واما العنان فيتفاضلان في ثمن المشتري ويكون الربح بينهما على قدر الضمان فاذا اطلقت تكون عنانا (قوله) وكل واحد منهما وكيل للآخر فيما يشتريه فان شرطا المشتري بينهما نصفان فالربح كذلك ولا يجوز ان يتفاضله وان شرطا ان يكون بينهما اطلاقا فالربح كذلك لان هذه شركة منقذة على الضمان والضمان يستحق به الربح بمقدار ما ضمن كل واحد منهما بالعقد فان شرط له اكثر من نصيبه لم يجز لانه ربح شرط له من غير مال ولا عمل فلا يجوز ولان استحقاق الربح في شركة الوجوه بالضمان والضمان على قدر الملك في المشتري فكان الربح الزائد عليه ربح مالم يضمن فلم يصح اشتراطه (قوله) ولا يجوز الشركة في الاحتطاب والاصطياد والاختشاش لان الشركة متضمنة معنى الوكالة والتوكيل في اخذ المباح باطل لان امر الموكل به غير صحيح والوكيل يملكه بدون امره فلا يصلح نائباً عنه لان كل واحد منهما يملك ما اخذه بالاخذ فلا يكون لصاحبه عليه سبيل (قوله) وما اصطاده كل واحد منهما او احتطبه

في المشتري فمكان الربح الزائد عليه ربح مالم يضمن فلا يصح اشتراطه (وان شرطا ان يكون المشتري بينهما اطلاقا فالربح كذلك) لما قلناه (ولا يجوز الشركة في) تحصيل الاشياء الباحة مثل (الاحتطاب والاختشاش والاصطياد) وكل مباح لان الشركة متضمنة معنى الوكالة والتوكيل في اخذ المباح باطل لان امر الموكل به غير صحيح والوكيل يملكه بغير امره فلا يصلح نائباً عنه (وما اصطاده كل واحد منهما او احتطبه) او احتشسه

(فهو له دون صاحبه) ثبوت الملك في المباح بالاخذ فان اخذاه مما فهو بينهما تصفان لاستوائهما في سبب الاستحقاق وان اخذه احدهما ولم يعمل الآخر شيئا فهو للمالك وان عمل احدهما واعانة الآخر بان حمله معه او حرسه له فلمعين اجر مثله لا يجاوز به نصف ثمن ذلك عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد بن القاسم بالغ (واذا اشتركا ولا حدهما بئلا مثلا (وللاخر رواية) وهي الزادة من ثلاثة جلود واصلها بعير ﴿٣٧٤﴾ السقي لانه يروى الماء اى يحمله

مغرب (يستقى عليها الماء والكسب بينهما لم تصح الشركة) لانقادها على احراز المباح وهو الماء (والكسب) الحاصل (كله للذى استقى) لانه بئلا ما ملكه بالا حراز (وعليه مثل اجر الراوية ان كان) المستقى (صاحب البئلا وان كان) المستقى (صاحب الراوية فعليه اجر مثل البئلا) لاستيفائه منافع ملك الغير وهو البئلا او الراوية بعقد فاسد فيلزمه اجره (وكل شركة فاسدة فالربح فيها على قدر المال ويبطل شرط التفاضل) لان الربح تابع للمال كالربح ولم يبدل عنه الاعند صحة التسمية ولم تصح الشركة فلم تصح التسمية (واذا مات احد الشريكين او ارتد ولحق بدار الحرب بطلت الشركة) لانها تضمن الوكالة والوكالة تبطل بالموت وكذا بالعقار بدار الحرب مرتعا اذا قضى القاضى بلحاظه لانه بمنزلة الموت ولان كل واحد من الشريكين يتصرف بالاذن والموت يقطع الاذن ولا فرق بين ما اذا علم الشريك بموت صاحبه او لم يعلم لانه عزل حكيم فان رجع المرتد مسلما بعد لحاقه قبل ان يقضى القاضى بلحاظه لم تبطل الشركة وان كان رجوعه بعد ما قضى بلحاظه فلا شركة بينهما لانه ما قضى بلحاظه زالت املاكة فانفخت الشركة فلا تعود الا بعقد جديد (قوله) وليس لكل واحد من الشريكين ان يؤدى زكاة مال الآخر الا باذنه) لان ذلك ليس من جنس التجارة فلا يملك التصرف فيها (قوله) فان اذن كل واحد منهما لصاحبه ان يؤدى زكاة قادما كل واحد منهما

تبطل بالموت وكذا بالاتفاق مرتعا واذا بطلت الوكالة بطلت الشركة ولا فرق بين ما اذا علم الشريك (فالتانى) بعونه وورثته او لم يعلم لانه عزل حكيم بخلاف ما اذا فسخ احد الشريكين الشركة حيث يتوقف على علم الآخر لانه عزل قصدى قيدنا بالحكم بلحاظه لانه اذا رجع مسلما قبل ان يقضى بلحاظه لم تبطل الشركة (وليس لواحد من الشريكين ان يؤدى زكاة مال الآخر الا باذنه) لانه ليس من جنس التجارة (فان اذن كل واحد منهما لصاحبه ان يؤدى) عنه (زكاة فادى كل

واحد منها) على التعاقب (فالثاني ضامن) لادائه غير المأمور به لانه مأمور باداء الزكاة والمؤدى لم يقع زكاة فصار مخالفا فيضمن سواء (علم بالاداء الاول ولم يعلم) لانه مزول حكما لقوات المحل وذا لا يختلف بالعلم والجول كالوكيل يبيع الصبة اذا احتقه الموكل وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يضمن اذا لم يعلم قال في التصحيح ورجح في الاسرار دليل الامام واعتمده المحبوس والنسفي وغيرهما اه قيدا ﴿ ٣٧٥ ﴾ بان الاداء على التعاقب لانه لو اديا معا او حول ضمن كل نصيب صاحبه وقاسا او رجع بالزيادة

﴿ كتاب المضاربة ﴾

او ردها بعد الشركة لانها كالمقدمة للمضاربة لاشتغالها عليها (المضاربة) لغة مشتقة من الضرب في الارض سمي به لان المضارب يستحق الربح بسعيه وعمله وشرعا (عقد) بإيجاب وقبول (علم الشركة) فالربح (بمال من احد الشريكين وعل من الآخر) كما في بعض النسخ ولا مضاربة بدون ذلك لانها بشرط الربح لرب المال بضاعة وللمضارب قرضا واذا كان المال منهما تكون شركة عقد وهي مشروعة للحاجة اليها فان الناس بين غنى بالمال غني عن التصرف فيه وبين مهتد في التصرف صفر اليد عنه فست الحاجة الى

فالثاني ضامن علم باداء الاول او لم يعلم) وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يضمن اذا لم يعلم وهذا اذا اديا على التعاقب اما اذا اديا معا ضمن كل واحد منهما نصيب الآخر وعلى هذا الخلاف المأمور باداء الزكاة اذا تصدق على الفقير بعدما ادى الامر بنفسه لهما انه مأمور بالتبليك من الفقير وقد اتى به فلا يضمن للوكل وهذا لان في وسعه التبليك لا وقوعه زكاة لتعلقه بنية الموكل وانما يطلب منه ما في وسعه وصار كالمأمور بذبح دم الاحصار اذا ذبح بعد ما زال الاحصار وحج الامر لم يضمن المأمور علم او لم يعلم ولا يبي حنيفة انه مأمور باداء الزكاة والمؤدى لم يقع زكاة فصار مخالفا وهذا لان مقصود الامر اخراج نفسه كمن عهده الواجب لان الظاهر انه لا يلتزم الضرر وهذا المقصود حصل بادائه وعرض اداء المأمور عنه فصار مزولا علم او لم يعلم لانه عزل حكى

﴿ كتاب المضاربة ﴾

المضاربة في اللغة مشتقة من الضرب في الارض وهو السفر قال الله تعالى ﴿ وآخرون بضربون في الارض يبتغون من فضل الله ﴾ اى يسافرون لطلب رزق الله وفي الشرع عبارة من عقد بين اثنين يكون من احدهما المال ومن الآخر التجارة فيه ويكون الربح بينهما وركنها الايجاب والقبول وهوان يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة او معاملة اوخذ هذا المال واعمل فيه مضاربة على ان ما رزق الله من شيء فهو بيننا نصفان فيقول المضارب قبلت او اخذت اورضيت (قوله رحمه الله المضاربة عقد على الشركة بمال من احد الشريكين وعمل من الآخر) مراده الشركة في الربح ثم المضاربة تشتمل على احكام مختلفة فاذا دفع المال فهو امانة كالوديعة الى ان يعمل فيه لان قبضه بامر مالكه فاذا اشترى به فهو وكالة لانه تصرف في مال الغير بامره فاذا ربح صار شريكا فاذا فسدت صارت اجارة لان الواجب فيها اجر المثل فاذا خالف المضارب شرط رب المال فهو بمنزلة الغاصب فيكون المال مضمونا عليه ويكون الربح للمضارب ولكنه لا يطيب له عندهما وقال ابو يوسف يطيب له فاذا اراد رب المال ان يعمل المال مضمونا على المضارب فالحيلة في ذلك ان يقرضه المضارب ويسله اليه وبشهاد عليه ثم يأخذه منه مضاربة بالنصف او الثلث ثم يدفعه الى المستقرض ويستعين به في العمل حتى انه لو هلك في يده في القرض عليه واذا ربح ولم يهلك يكون الربح بينهما على الشرط كذا في المحبندى فصارت للمضارب خمس مراتب هو في الابتداء امين فاذا

وسلم والناس يباثرونه فقرروهم عليه وتعاملت به الصحابة رضي الله تعالى عنهم هداية وركنها العقد وحكمها ابداع اولا وتوكيل عند عمله وعصب ان خالف واجارة فاسدة ان فسدت فله اجر عمله بلا زيادة على الشروط وشرط صحتها غير واحد منها ما عبر عنه بقوله

(ولا تصح المضاربة الا بالمال الذي بينا ان الشركة تصح به ﴿ ٣٧٦ ﴾ وقد تقدم بيانه ولو دفع اليه عرضا

تصرف فهو وكيل فاذا ربح فهو شريك فاذا فسد فهو اجير فاذا خالف فهو غاصب
(قوله ولا يصح المضاربة الا بالمال الذي بينا ان الشركة تصح به) يبنى
انها لا تصح الا بالدرهم والدنانير فاما الفلوس فعلى الخلاف الذى بيناه فى
الشركة وهو ان عند محمد تجوز المضاربة بها وعندهما لا تجوز وان قال
اقبض مالى على فلان من الدين واعمل به مضاربة جاز اذا قبضه وعمله لانه اضاف
المضاربة الى القبض وذلك امانة فى يده وهو مقتضى المضاربين وان قال اعلم
بمالي عليك من الدين مضاربة لم يجز عند ابي حنيفة وما استراه المضارب
بذلك يسكون له ربحه وعليه خسارته ولا يبرأ من دين الطالب لان المدينون
لا يبرأ من الدين الا بقبض الطالب او وكيله او بارائه من ذلك ولم يوجد واحد من
هذه الوجوه فبقى الدين بحاله ولان عقد المضاربة يقتضى ان يكون رأس المال
امانة فى يده والدين يكون مضمونا عليه وذلك يتأقبا قال ابو يوسف ومحمد تجوز
المضاربة و يبرأ المضارب من الدين (قوله ومن شرطها ان يكون الربح بينهما
مشاعا) لا يستحق احدهما منه دراهم مائة لان شرط ذلك يقطع الشركة لجواز
ان لا يحصل من الربح الا تلك الدراهم المسماة قال فى شرحه اذا دفع الى رجل
مالا مضاربة على ان يارزق الله فللمضارب مائة درهم فالمضاربة فاسدة فان عمل فى هذا
فربح اولم يربح فله اجر مثله وليس له من الربح شئ لانه استوفى عمله عند عقد فاسد
يبدل فاذا لم يسلم اليه الهدل رجع الى اجرة المثل كما فى الاجارة قال ابو يوسف له اجر
مثله لا يجاوز به السعى وقال محمد له الاجر بالقاما بلغ وعن ابي يوسف انه اذا لم يربح
لاجره لان المضاربة الفاسدة لا تكون اقوى من الصحة ومعلوم ان المضارب فى الصحة
اذا لم يربح لم يستحق شيئا فى الفاسدة لولى وقال محمد له الاجر ربح اولم يربح لانها
اذا فسدت صارت اجارة والاجارة يجب فيها الاجر ربح اولم يربح والمال فى المضاربة
الفاسدة غير مضمون بالهلاك اعتبارا بالمضاربة الصحة كذا فى الهداية وفى الكرخى
لا يضمن عند ابي حنيفة على اصلا ان الاجير المشترك لا يضمن وعلى قوله هو مضمون
على اصلهما فى تضمين الاجير المشترك والمضاربة الفاسدة قد صارت اجارة بدلالة وجوب
الاجر فيها والمضارب فى حكم الاجير المشترك لانه لا يستحق الاجر الا بالعمل (قوله
ولا بد ان يكون المال مسلما الى المضارب لا يدرب المال فيه) اى لا يجوز ان يشترط
العمل على رب المال فان شرط عمل رب المال فسدت المضاربة لانه يمنع خلوص يد
المضارب ولا يتمكن من التصرف وهذا بخلاف الاب او الوصى اذا دفعا مال اليهم
مضاربة وشرط عملها حيث يجوز لانها ليسا بمالكين للمال فصارا كالاثنين لان لكل
واحد منهما ان يأخذ مال الصنير مضاربة فان شرط على الصنير فسدت لانه هو
المالك للمال والمكاتب اذا شرط على مولاه لم تفسد المضاربة لان المولى لا يملك
اكتساب مكاتبه فهو فيها كالاخفى (قوله فاذا سمحت المضاربة مطلقا) اى غير مقيدة
بالزمان والمكان والساعة (قوله جاز للمضارب ان يشتري وبيع ويسافر ويضع

وقال به واعمل مضاربة
بثمنه او اقبض مالى على
فلان واعمل به مضاربة جاز
لانه عقد يقبل الاضافة
من حيث انه توكيل
ولامانع من الصحة بخلاف
ما اذا قال اعلم بالدين الذى
عندك حيث لا يصح وتعامه
فى الهداية ومنها قوله
(ومن شرطها ان يكون
الربح) المشرط (بينهما
مشاعا) بحيث (لا يستحق
احدهما منه) اى الربح
(دراهم مائة) لان ذلك
يقطع الشركة بينهما
لاحتمال ان لا يحصل من
الربح الا قدر ما شرط له
كما مر ومنها قوله (ولا بد
ان يكون المال مسلما الى
المضارب) ليتتمكن من
التصرف (و) من ان يكون
(لا يدرب المال فيه) بان
لا يشترط عمل رب المال لانه
يمنع خلوص يد المضارب
ومنها كون رأس المال
مطلوبا بالتسمية او الاشادة
اليه (فاذا سمحت المضاربة)
بإستيفاء شرائطها وكانت
(مطلقة) غير مقيدة بزمان
او مكان او نوع (جاز
للمضارب ان يشتري وبيع)
بنقد ونسيئة متعارفة
(ويسافر) برا وبحرا
(ويضع

ويؤجر ويستأجر ويحيل ويحتال لاطلاق العقد والمقصود (ويؤكل) ويودع ويرهن ويرهن ﴿٣٧٧﴾

منه الاسترباح ولا يتحصل
الا بالتجارة فينتظم العقد
صنوف التجارة وما هو
من صنيع التجار والمذكور
كله من صنيع التجار
(وليس له) اي المضارب
(ان يدفع المال مضاربة)
لان الشيء لا يتضمن مثله (الا)
بالنصيب عليه مثل (ان
يأذن له رب المال في ذلك) به
او التفويض المطلق اليه
بان يقول له اعمل برأيك
ولا يملك الاقتراض ولا
الاستدانة وان قيل له اعمل
برأيك ما لم ينص عليهما
(وان خص له رب المال
التصرف في بلد بينه او في
سبعة بينه لم يجز له) اي
المضارب (ان يتجاوز
ذلك) للعين لان المضاربة
تقبل التقيد لانها توكيل
وفي التخصيص فائدة
فيتخصص فان اشترى غير
المعين او في غير البلد المعين
كان ضمانا للمال وكان
المشتري له وله ربحه وان
خرج بالمال لبلد غير المعين
ثم رده الى البلد المعين قبل
ان يشتري برى من الضمان
ورجع المال مضاربة على
حاله لبقائه في يده بالعقد
السابق وكذا لو عاد
في البعض اعتبارا للجزء

ويودع ويؤكل) لاطلاق العقد ولان المقصود منها الاسترباح وهو لا يحصل الا بالتجارة
فينتظم ما هو من صنيع التجار والتوكيل والابضاع والا يداع من صنيعهم وعادتهم ولان
له ان يستأجر في المال بعوض فاذا ابضع حصل المال بغير عوض فهو اولى وله ان
يستأجر من يعمل معه من الاجر لانه قد لا يقدر على العمل بنفسه وله ان يستأجر
يتا يحفظ فيه المتاع لانه لا يتوصل الى حفظه الا بذلك وله ان يستأجر الدواب لحمله
لان الرعي يحصل بنقل المتاع من موضع الى موضع واما المسافرة بالمال في المضاربة المطلقة
فان المشهور ان له ذلك في بر او بحر وله ان ينجح في جميع التجارات وعن ابي يوسف
ليس له ان يسافر بالمال في المضاربة المطلقة في بر او بحر الا باذن صاحب المال وان كان
له ان يخرج به الى موضع يقدر على الرجوع منه الى اهله في ليلته فيبيت معهم لان
السفر بالمال فيه خطر فلا يجوز الا باذن المالك . وقوله ويسافر بالمال . وقديناه وينفق
على نفسه في السفر دون الحضر من رأس المال فان اتفق من المال في الحضر ضمن
ونفقة طعامه وشرابه وكسوته وركوبه وعلف الدواب التي يركبها في سفره ويتصرف
عليها في حوائجه وغسل الثياب ودهن السراج وفراش ينام عليه وشرائه دابة للركوب
واستيجارها لان هذه الاشياء لا بد منها واما الدواء والحجامة والفصد والادهان
والاحتضاب وما يرجع الى اصلاح البدن فهو في ماله دون مال المضاربة وفي الكرخي
الدهن في مال نفسه عندهما وقال محمد في مال المضاربة كالطعام والشراب واما الفاكهة
فالعتاد منها يجري مجرى الطعام والادام واما اللحم فقال ابو يوسف له ان يأكل
منه كما كان يأكل في العادة واذا رجع المسافر الى مصره ومعه من الثياب الذي
اكتسبها ومن الطعام الذي اشتراه للنفقة شيء رده في مال المضاربة (قوله وليس
ان يدفع المال مضاربة الا ان يأذن له رب المال في ذلك) او يقول له اعمل برأيك
لان الشيء لا يتضمن مثله لتساويهما في القوة فلا بد من التخصيص عليه او التفويض
المطلق اليه كما في التوكيل فان التوكيل ليس له ان يؤكل غيره الا اذا قيل له اعمل
برأيك بخلاف الايداع والابضاع لانه دونه فيتضمنه وبخلاف الاقتراض حيث لا يملكه
وان قيل له اعمل برأيك لانه ليس من صنيع التجار بل هو تبرع كالهبة والصدقة اما
الدفع مضاربة في قوله اعمل برأيك فهو من صنيع التجار (قوله وان خص له رب
المال التصرف في بلد بينه او في سبعة بينه لم يجز له ان يتجاوز ذلك) لانه توكيل
فيتخصص وكذا ليس له ان يدفعه بضاعة الى من يخرجها من تلك البلد لانه لا يملك
الاخراج بنفسه فلا يملك تفويضه الى غيره فان خرج الى غير البلد ودفع المال الى
من اخرجه لا يكون مضمونا عليه بمجرد الاخراج حتى يشتري به خارج البلد فان
هلك المال قبل التصرف فلا ضمان عليه وكذا لو اعاده الى البلد عادة المضاربة كما كانت
على شرطها وان اشترى به قبل العوض صار مخالفا ضمانا ويكون ذلك له لانه تصرف
بغير اذن صاحب المال فيكون له ربحه وعليه ضيعته ولا يطيب له الربح عندهما خلافا

بالكل (وكذلك ان وقت المضاربة مدة بينها جاز) التقييد (٣٧٨) (وبطل العقد بتضيها) لان الحكم الموقت

يتبين بمضى الوقت (وليس للمضارب ان يشتري اب رب المال ولا ابنه ولا من يتق عليه) اى على رب المال لان عقد المضاربة وضع لتحصيل الربح وهو انما يكون بشراء ما يمكن بيعه وهذا ليس كذلك (فان اشتراهم كان مشتريا لنفسه دون المضاربة) لان الشراء متى وجد تضافا على المشتري نفذ عليه كالوكيل بالشراء اذا خالف (وان كان في المال ربح فليس له) اى المضارب (ان يشتري من يتق عليه) لانه يتق عليه نصيبه ويفسد نصيب رب المال (فان اشتراهم ضمن مال المضاربة) لانه يصير مشتريا لنفسه فيضمن بالنقد من مال المضاربة (وان لم يكن في المال ربح جاز ان يشتريهم) لانه لا مانع من التصرف اذ لا شركة فيه ليعتق عليه (فان زادت قيمتهم) بعد الشراء (عتق نصيبه منهم) للملكه بعض قريبه (ولم يضمن لرب المال شيئا) لانه لا صنع من جهته في زيادة القيمة ولا في ملكه الزيادة لان هذا شئ ثبت من طريق الحكم فصار كما اذا ورثه مع غيره ويكون ولاؤه بينهما على قدر الملك عند ابي حنيفة وعندهما عتق كله وولاؤه للمضارب ويسى في رأس المال وحصة رب المال من الربح (قوله ويسى المتق في قدر نصيبه منه) لان ذلك القدر قد سلم له بالتق فوجب عليه ضمان قيمته وان كان الذي دفع المال امرأة فاشتري به المضارب زوجها صح الشراء وبطل النكاح لانه قد دخل في ملكها بالشراء ولو اشترى المضارب عبدا وفيه فضل على رأس المال نحو ان يكون رأس المال ألفا فاشتري به عبدا يساوى الفين ظهر للمضارب فيه نصيب وهو ربح العبد وذلك نصف الربح حتى ان المضارب لو اعقته مع غيره (ويسى المتق لرب المال في قيمة نصيبه) اى رب المال (منه) اى المتق لاحتباس ماله (نفذ)

عنده (واذا دفع المضارب المال) لا آخر (مضاربة ولم يأذن له رب المال في ذلك لم يضمن) المضارب الاول (بالدفع) الى المضارب الثاني (ولا يتصرف المضارب ٣٧٩) (الثاني) من غير ان يربح بل (حق يربح) لانه ما لم يربح بمنزلة الوكيل

وللمضارب التوكيل (فاذا

ربح) المضارب الثاني

(ضمن المضارب الاول

المال لرب المال) قال

في الهداية. وهذا رواية

الحسن عن ابي حنيفة وقالا

اذا عمل به ضمن ربح اولم

يربح وهو ظاهر الرواية

قال الاسدي صاحب

الكتاب ضمن المضارب

الاول والمشهور من

المذهب ان رب المال

بالخيار ان شاء ضمن الاول

وان شاء ضمن الثاني

في قولهم جميعا اه صحيح

(واذا دفع) رب المال

(اليه) المال (مضاربة

بالتنصيف واذن له ان

يدفعها) الى غيره (مضاربة

قد دفعها) المضارب الى غيره

(بالتكليف) جاز لوجود

الاذن من المالك (فان كان

رب المال قال له) في اشتراط

الربح (على ان مارزق

الله تعالى) او ما كان من

فضل فهو (بيننا نصفان

فلرب المال نصف الربح)

علا بشرطه (وللمضارب

الثاني ثلث الربح) لانه

المشروط له وللمضارب

(والاول) الباقي وهو

نقد عتقه في ربه وان اعتهق رب المال نفذ عتقه في ثلاثة ارباعه ولو لم يكن في قيمة العبد فضل على رأس المال فليس للمضارب فيه نصيب حتى لو اعتهق لا يمتنع وان اعتهق رب المال عتق وصار مستوفيا لرأس ماله وان اشترى المضارب بمال المضاربة عبيدين قيمة كل واحد منهما مثل رأس المال فان كل واحد منهما يكون مشغولا برأس المال ولا يظهر للمضارب فيه نصيب حتى ان المضارب لو اعتهقها ما او متفرقا لا ينفذ عتقه في واحد منهما وان اعتهقها رب المال نظرت ان اعتهقها ما عتقا جميعا ويضمن للمضارب خمسمائة موسرا كان او مسرا وولاؤهما جميعا لرب المال لانه اتلف على المضارب نصيبه من الربح وهو خمسمائة فكان ذلك ضمان الاتلاف فيضمن موسرا كان او مسرا وان اعتهقها متفرقا فان العبد الاول يمتنع كله وبصير مستوفيا لرأس المال ويتمين العبد الآخر للربح فاذا اعتهق عتقه نفذ عتقه في نصفه ويكون حكمه كحكم عبد بين شريكين اعتهق احدهما (قوله) واذا دفع المضارب المال مضاربة ولم يأذن له (رب المال) في ذلك اى لم يقل له اعمل برأيتك (لم يضمن بالدفع ولا يتصرف المضارب الثاني حتى يربح فاذا ربح ضمن المضارب الاول لرب المال) وهذه رواية الحسن عن ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد اذا عمل به ضمن ربح اولم يربح وهو ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وقال زفر يضمن بالدفع عمل او لم يعمل ثم ذكر في الكتاب يضمن الاول ولم يذكر الثاني فليل يبنى ان لا يضمن الثاني عند ابي حنيفة وعندهما يضمن بناء على اختلافهم في مودع المودع وقيل رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول او الثاني اجابا وهو المشهور وهذا ظاهر عندهما وكذا عنده والفرق له بين هذه وبين مودع المودع ان المودع الثاني يقبض لمنفعة الاول فلا يكون ضمانا وهنا يعمل المضارب الثاني لنفع نفسه فجاز ان يكون ضمانا ثم ان ضمن الاول صحت المضاربة بين الاول والثاني لانه ملكه بالضمان من حين خالف بالدفع الى غيره فعصاركا اذا دفع مال نفسه وان ضمن الثاني رجع على الاول بما ضمن لانه عامل له ويسع المضاربة والربح بينهما على ما شرطا لان قرار الضمان على الاول فكانت ضمنته ابتداء وبطريق الربح الثاني ولا يطيب للاول لان الثاني يستحق بماله ولا خيب في العمل والاول يستحق بملكه المستند باداء الضمان وهو لا يمرى عن نوع خيب (قوله) فاذا دفع اليه المال مضاربة بالتصنيف وقد اذن له ان يدفعه مضاربة فدفعه بالثلث فان كان رب المال قال له على ان مارزق الله بيننا نصفان فلرب المال نصف الربح وللضارب الثاني ثلث الربح وللضارب الاول السدس) لان الدفع الى الثاني مضاربة قد صح لوجود الامر به من جهة المالك ورب المال شرط لنفسه نصف جميع ما رزق الله فلم يبق للاول الا النصف وقد جعل من ذلك بقدر ثلث الجميع للثاني فلم يبق له الا السدس (قوله) وان كان

(السدس) لان رب المال شرط لنفسه نصف جميع ما رزق الله تعالى فلم يبق للاول الا النصف فينصرف تصرفه الى نصيبه وقد جعل من ذلك بقدر ثلث الجميع للثاني فآخذ فلم يبق للاول الا السدس (وان كان قال) رب المال للمضارب الاول

(على ان مارزقك الله تعالى) اى حصل لك من الربح فهو (يتنا ٣٨٠) نصفان فللمضارب الثانى الثالث (لماصر

(ومابقى) وهو الثلثان
(بين رب المال والمضارب
الاول نصفان) لانه فوض
اليه التصرف وجعل
لنفسه نصف مارزق
الاول وقد رزق الاول
الثنتين فيكون بينهما (فان)
كان (قال على ان مارزق
الله تعالى فى نفسه)
او ما كان من فضل فينى
وبينك نصفان (فندفع المال
الى آخر مضاربة بالنصف
فللثانى نصف الربح) لانه
المشروط له (ولرب المال
النصف ولاشئ للمضارب
الاول) لانه شرط للثانى
النصف فيستحقه وقد
جعل رب المال لنفسه
نصف مطلق الربح فلم يبق
للاول شئ (فان) كان
(شرط) للمضارب الاول
(للمضارب الثانى ثلثى الربح
فارب المال نصف الربح)
لماصر (وللمضارب الثانى)
الباقى وهو (نصف الربح
ويضمن المضارب الاول
للمضارب الثانى سدس
الربح) اى مثله (فى ماله)
لانه شرط للثانى شيئا هو
مستحق لرب المال فلم ينفذ
فى حقه لما فيه من الابطال
والتسمية فى نفسها صحيحة
فيلزم الوفاء باداء المثل

قال على ان مارزقك الله يتنا نصفان للمضارب الثانى الثالث وما بقى بين رب المال
والمضارب الاول نصفان) لانه فوض اليه التصرف وجعل لنفسه نصف مارزق الله الاول
وقدر رزق الله الثلثين فيكون بينهما بخلاف الاول انه جعل لنفسه هناك نصف جميع الربح
فاتقوا واوكان قال له فما ربحتم من شئ فينى وبينك نصفان وقد دفع الى غيره بالنصف
وللثانى النصف والباقي بين الاول ورب المال لان الاول شرط للثانى نصف الربح
وذلك مفوض اليه من جهة رب المال فيستحقه وقد جعل رب المال لنفسه نصف
ماربح الاول ولم يربح الا النصف فيكون بينهما (قوله) وان قال له على ان مارزق
الله من شئ فى نفسه و دفع المال مضاربة بالنصف فللثانى نصف الربح ولرب
المال نصف الربح ولاشئ للمضارب الاول (وكذا اذا قال له فاما كان من فضل
فينى وبينك نصفان وذلك لانه جعل لنفسه مطلق الفضل فيكون للثانى النصف
بالشرط ويخرج الاول بغير شئ (قوله) فان شرط المضارب الاول للثانى ثلثى
الربح فارب المال النصف وللمضارب الثانى النصف ويضمن المضارب الاول
للالثانى سدس الربح فى ماله) لانه شرط للثانى شيئا هو مستحق لرب المال فلم ينفذ
فى حقه لكن التسمية فى نفسها صحيحة لكون المسمى صحيحا فى عقد يملكه فيلزمه
الوفاء به ولو قال رب المال للمضارب اعمل بهذا المال على ان مارزق الله من شئ
فلك ثلثه ولعبدى ثلثه فهو جائز والثلاثان لرب المال سواء كان على العبد دين
اولا اذا لم يشترط على العبد وان شرط عمله كان ماضيا للعبدان كان عليه دين
عند ابى حنيفة لان من اصله انه اذا كان على العبد دين لم يستحق المولى كسبه
وقال ابو يوسف ومحمد ماضيا له فهو لمولاه سواء كان عليه دين او لم يكن وان قال
له اعمل بهذا المال على ان مارزق الله من شئ فلك ثلثه ولعبدك ثلثه ولى ثلثه فهو
جائز والثلاثان للمضارب والثلث لرب المال وهذا على وجهين ان لم يكن على العبد
دين فالمشروط له مشروط للمضارب وان كان مديونا ان شرط عمله جاز عند ابى
حنيفة ويكون ذلك للعبد لان المضارب لا يملك كسبه اذا كان مديونا عند ابى حنيفة وان
لم يشترط عمله فهو لرب المال لان الربح لا يستحق الا بالعمل وذلك غير مشروط عليه
فلا يكون له منه شئ ويكون لرب المال لانه كالمسكوت عنه فيستحقه برأس ماله وقال
ابو يوسف ومحمد يكون للمضارب لانه يملك كسبه عبده وان كان مديونا يعنى فيما
اذا شرط عمله وان شرط الثلث لابن المضارب اول زوجته فالمضاربة جائزة وما شرط
لهما فهو لرب المال لان ابن المضارب وزوجته لا يستحقان الربح من غير عمل ولا
مال فصار المشروط لهما كالمسكوت عنه وما سكت عنه من الربح استحقه رب المال
برأس ماله وان اعطاه المال على ان الربح كله للمضارب فهو قرض فيكون للمضارب
ربحه وان قال على ان ربحه لى فهو بضاعة وان قال خذ هذا المال على ان لك نصف
الربح او ثلثه ولم يزد على هذا فالمضاربة جائزة وللمضارب ماضيا له والباقي لرب

(واذا مات رب المال او المضارب بطلت

المضاربة) لانها توكل
على مامر وموت الموكل
او الوكيل يبطل الوكالة
(وان ارتد رب المال
عن الاسلام) والباذ بالله
تمالى (ولحق بدار الحرب)
وحكم بلحقه (بطلت
المضاربة) ايضا لزوال
ملكه وانتقاله لورثته فكان
كالموت ومالم يحكم بلحقه
فهي موقوفة فان رجع
مسلم لم تبطل قيد رب
المال لانه لو كان المضارب
هو المرتد فالمضاربة على
حالتها لان عبارته صحيحة
ولا توقف في ملك رب
المال (وان عزل رب المال
المضارب) عن المضاربة
(ولم يعلم) المضارب
(بعزله) اى عزل نفسه
(حتى اشترى وباع فتصرفه)
الصادر قبل العلم (جائز)
لانه وكيل من جهته وعزل
الوكيل قصدا يتوقف على
علمه (وان علم بعزله والمال
عروض) هو هنا ما كان
خلاف جنس رأس المال
فالدرهم والدنانير هنا
جنسان (فله ان يبيعها
ولا يئتمه العزل من ذلك)
البيع لان له حقا في الربح
ولا يظهر ذلك الا بالنقد
فيثبت له حق البيع ليظهر

المال وان قال خذه على انى نصف الربح ولم يزد على هذا فلاستحسان انها جائزة
ويكون للمضارب النصف وان قال على ان نصف الربح لى ولك ثلثه ولم يزد على
هذا فالثالث للمضارب والباقي لرب المال وان قال على ان مارزق الله بيننا فهو جائز
لان البين كلمة للقسمة وهو يقتضى المساواة فيكون الربح بينهما نصفين وان قال على
اننا شريكان في الربح جاز ويكون بينهما نصفين لان الشركة تقتضى المساواة قال الله
تمالى ﴿ فهم شركاء في الثلث ﴾ وان قال المضارب على ان لك شركاء في الربح جاز
عند ابي يوسف والربح بينهما نصفان لان الشرك مشتق من الشركة والشركة
تقتضى المساواة وقال محمد المضاربة فاسدة لان الشرك عبارة عن النصيب وهو مجهول
﴿ مسألة ﴾ اذا اشترى المضارب جارية من مال المضاربة فليس لرب المال ان يطأها
سواء كان في المال ربح ام لا لانه اذا كان فيه ربح فهي مشتركة ووطء المشتركة لا يجوز
وان لم يكن فيه ربح فلمضارب حق يشبه الملك الا ترى ان رب المال لومات كان
للمضارب ان يبيعها فاشبهت الجارية المشتركة (قوله واذا مات رب المال او المضارب
بطلت المضاربة) اما يموت المضارب فلان عقد المضاربة عقد له دون غيره فاشبه
الوكالة وموت الوكيل يبطل الوكالة واما موت رب المال فلان المضاربة تصرف
بالاذن والموت يزيل الاذن ولان المضاربة توكيل وموت الموكل يبطل الوكالة
(قوله فان ارتد رب المال عن الاسلام او لحق بدار الحرب بطلت المضاربة) هذا
على وجهين ان حكم الحاكم بلحقه بطلت من يوم ارتد لانه بذلك تزول املاكه
وتنقل الى ورثته فصار كونه وان لم يحكم بلحقه فهي موقوفة ان رجع الى دار
الاسلام مسلما جازت المضاربة ولم تبطل وان كان المضارب قد اشترى بالمال عرضا
فارتد رب المال بعد ذلك ولحق بدار الحرب فيبيع المضارب لذلك العرض جائز لانه
لومات في هذه الحالة لم ينزل فلا ينزل برده قبل الحكم بلحقه والاصل ان ملك
المرتد موقوف عند ابي حنيفة فتصرفه كذلك وعندهما الردة لا تؤثر في حكم الاملاك
فتصرف المضارب في حال ردة رب المال جائز فان مات رب المال او قتل او لحق
وحكم بلحقه بطلت ايضا عندهما لان هذه الاسباب تزيل الاملاك عندهما ايضا وان
كان المضارب هو المرتد فالمضاربة على حالها في قولهم جميعا فان مات المضارب او قتل
او لحق بدار الحرب وحكم بلحقه بطلت المضاربة لان هذه الاشياء كالموت واما المرأة
فارتدادها وغيارتاها سواء اجماعا سواء كانت هي صاحبة المال او المضاربة الا ان يموت
او تلحق بدار الحرب فيحكم بلحقها لان ردتها لا تؤثر في املاكها فكذلك لا تؤثر في تصرفها
(قوله واذا عزل رب المال المضارب فلم يعلم بعزله حتى اشترى وباع فتصرفه جائز)
لانه وكيل من جهته وعزل الوكيل قصدا يتوقف على علمه (قوله وان علم بعزله
والمال عروض فله ان يبيعها ولا يئتمه العزل عن ذلك) لان المضاربة قد تمت باثراء
وصحت فلا يجوز له العزل بعد ذلك لان حقه قد ثبت في الربح وانما يظهر بالقسمة وهي

بذلك (ثم لا يجوز) له (ان يشتري بئها شيئا آخر) لان العزل اتمام العمل والمال عروض ضرورة معرفه رأس المال وقد اندفعت بصيوره نقدا فعمل العزل (وان عزله ورأس المال دراهم او دنانير قدنفت) اي تحولت عينا بعد ان كانت متاعا صحاح (فليس له ان يتصرف فيها) لما قلنا قال في الهداية وهذا الذي ذكره اذا كان من جنس رأس المال فان لم يكن بان كان دراهم ورأس المال دنانير او على العكس له ان يبيعها بجنس رأس المال استحسانا لان الربح لا يظهر الا به وصار كالعروض اه وقد اشرنا اليه (واذا افتراق وفي المال ديون و) (كان قدر ربح المضارب فيه) ﴿ ٣٨٢ ﴾ اي المال (اجبره الحاكم على اقتضاه

تبنى على رأس المال وانما ينض بالبيع (قوله ثم لا يجوز ان يشتري بئها شيئا آخر) يعني العروض اذا باعها لانها قد صارت نقدا (قوله وان عزله ورأس المال دراهم او دنانير قدنفت فليس له ان يتصرف فيها) هذا اذا كان من جنس رأس المال اما اذا كان رأس المال دنانير والذي نض له دراهم او على العكس فله ان يبيعها بجنس رأس المال استحسانا لان الربح لا يظهر الا به كذا في الهداية (قوله واذا افتراق وفي المال ديون وقد ربح المضارب فيه اجبره الحاكم على قضاء الديون) لانه بمنزلة الاجير لان الربح له كالأجرة ولان عمله حصل بعرض فيجبر على اتمامه كالأجير (قوله وان لم يكن في المال ربح لم يلزمه الاقتضاء) لانه وكيل محض وهو متبرع والمتبرع لا يجبر على ايفاء ما تبرع به (و) لكن (يقال له) اي للمضارب (وكل رب المال في الاقتضاء) لان حقوق العقد تتعلق بالعاقد والمالك ليس بما قد فلا يتمكن من الطاب الا بتوكيله فيؤمر بالتوكيل كيلا يضيع حقه (وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال) لان الربح اسم للزيادة على رأس المال فلا بد من تعيين رأس المال حتى تظهر الزيادة (واذا زاد الهالك على الربح فلا ضمان على المضارب فيه) لانه امين (وان كانا اي المضاربان قد اقتسما الربح و) بقيت (المضاربة بمجالها) اي لم تفسخ (ثم هلك المال) كله (او بعضه تراد الربح حتى يستوفى رب المال

تبنى على رأس المال وانما ينض بالبيع (قوله ثم لا يجوز ان يشتري بئها شيئا آخر) يعني العروض اذا باعها لانها قد صارت نقدا (قوله وان عزله ورأس المال دراهم او دنانير قدنفت فليس له ان يتصرف فيها) هذا اذا كان من جنس رأس المال اما اذا كان رأس المال دنانير والذي نض له دراهم او على العكس فله ان يبيعها بجنس رأس المال استحسانا لان الربح لا يظهر الا به كذا في الهداية (قوله واذا افتراق وفي المال ديون وقد ربح المضارب فيه اجبره الحاكم على قضاء الديون) لانه بمنزلة الاجير لان الربح له كالأجرة ولان عمله حصل بعرض فيجبر على اتمامه كالأجير (قوله وان لم يكن في المال ربح لم يلزمه الاقتضاء) لانه وكيل محض وهو متبرع والمتبرع لا يجبر على ايفاء ما تبرع به (و) لكن (يقال له) اي للمضارب (وكل رب المال في الاقتضاء) لان حقوق العقد تتعلق بالعاقد والمالك ليس بما قد فلا يتمكن من الطاب الا بتوكيله فيؤمر بالتوكيل كيلا يضيع حقه (وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال) لان الربح اسم للزيادة على رأس المال فلا بد من تعيين رأس المال حتى تظهر الزيادة (واذا زاد الهالك على الربح فلا ضمان على المضارب فيه) لانه امين (وان كانا اي المضاربان قد اقتسما الربح و) بقيت (المضاربة بمجالها) اي لم تفسخ (ثم هلك المال) كله (او بعضه تراد الربح حتى يستوفى رب المال

رأس المال) لان قسمة الربح قبل استيفاء رأس المال لا يصح لانه هو الاصل فاذا هلك ما في يد المضارب امانة (مال) تبين ان ما اخذاه من رأس المال فوجب رده (فان فضل شيء) بعد استيفاء رأس المال (كان بينهما) لانه ربح (وان عجز) الربح المردود اي نقص (عن) اكمال (رأس المال لم يضمن المضارب) لما سر من اذ امين (وان كانا قد اقتسما الربح وفسخا المضاربة) الاولى والمال في يد المضارب (ثم عقداها) ثانيا (فهلك المال لم يتراد الربح الاول) لان الاولى

قد انتهت بالفسخ والثانية عقد جديد ﴿ ٣٨٣ ﴾ لا تعلق لها بالاولى (ويجوز للمضارب ان يبيع بالنقد والنسيئة) المتعارفة

لانه من صنع التجار قيدا
بالتعارفة لانه اذا باع الى
اجل غير متعارف لا يصح
لان لاسر العام المعروف
بين الناس (ولا يزوج
عبدا) اتفاقا (ولا امة)
عند ابى حنيفة ومحمد (من
مال المضاربة) لانه ليس
بتجارة والنقد لا يضمن
الا التوكيل بالتجارة او ما هو
من ضرورتها والتزويج
ليس كذلك وقاس
ابو يوسف تزويج الامة
على اجارتها بانه من باب
الاكتساب لانه ليستفيد
به المهر وسقوط النفقة
قال في التصحیح والمعتقد
قولهما عند الكل كاعتقده
المجوى والتقى والموصلى
وغيرهم اهـ (تتمد) اذا عمل
المضارب في المصر فنفته
في ماله وان سافر فطعامه
وشرايه وكسوته وركوبه
في مال المضاربة هدايه

كتاب الوكالة

وجه المناسبة بينها وبين
المضاربة ظاهر لان الوكالة
من احكامها وهى لغة اسم
من التوكيل وهو التويض
وشرا اقامة الغير مقام
نفسه في تصرف معلوم
جوهره وقد صد المصنف
بضابط ما صح فيه التوكيل
فقال (كل عقد جاز ان

مال آخر) فواى ويجوز للمضارب ان يبيع بالنقد والنسيئة (لانه من صنع التجار
وهذا اذا باع الى اجل متداد اما اذا كان الى اجل لا يبيع التجار اليه ولا هو متداد
لم يحز لان الاسر العام ينصرف الى المعروف بين الناس ولهذا كان له ان يشتري
دابة للركوب وليس له ان يشتري سفينة للركوب وله ان يستكرها اعتبارا لمادة التجار
وله ان يأذن لعبد المضاربة في التجارة في الرواية المشهورة لانه من صنع التجار ولوباع
آخر الثمن جاز بالايجاع اما عندهما فلان الوكيل يملك ذلك فالمضارب اولى لانه
اقوى منه تصرفا واما عند ابى يوسف فانه يملك الاقالة ثم البيع بالنسيئة بخلاف الوكيل
فانه لا يملك الاقالة بمعنى ان الوكيل عندهما يملك الاقالة وتأخير الثمن الا انهما قالا
في الوكيل اذا آخر الثمن ضمن والمضارب لا يضمن لان المضارب يملك ان يستقبل ثم
يبيع بنسيئة فكذلك يملك ان يؤخذ ابتداء ولا يضمن والوكيل لا يملك ان يقابل ثم
يبيع بالنسيئة فاذا آخر ضمن واما ابو يوسف فقال لا يجوز تأخير الوكيل ويجوز تأخير
المضارب لما ذكرنا وان احتال المضارب بالثمن على رجل والمحال عليه ايسر او اعسر
فهو جائز لان الحوالة من عادة التجار لانهم ربما تمكنوا من الاقتضاء من المحال عليه
اكثر مما يتمكنون من اقتضاء المحيل وليس هذا كالوصى اذا احتال بحال اليتيم فانه يعتبر
فيه الاصح لان تصرفه مقيد بشرط النظر فان كان ذلك اصح جاز والا لم يحز لان
الوصى يتصرف لليتيم على وجه الاحتياط فلا احتياط فيه لا يجوز وتصرف
المضارب على مادة التجار فما اعتادوه جاز وان قال رب المال للمضارب لا تبع الا
بالنقد لم يكن له ان يبيع الا بالنقد لان المضاربة يدخلها التخصيص وله في ذلك منفعة
وهو تعجيل المال فان اسره ان يبيع بالنسيئة فله ان يبيع بالنقد والنسيئة لان بالنقد
خيرا له وان نهى عنه كالموكل وكل رجلا ان يبيع له عبدا بالف ولا يبيعه باكثر من
ذلك كان له ان يبيعه بالف وبما زاد عليه (قوله ولا يزوج عبدا ولا امة من مال
المضاربة) اما العبد فانه يلزمه دين يتعلق بالمضاربة من غير عوض واما الامة فقال
ابو حنيفة ومحمد لا يزوجهما لان التكاح ليس من التجارة بدليل ان المأذونة لا تملك
تزوج نفسها وقال ابو يوسف له ان يزوج الامة لان في تزوجهما تحصيل عوض
وهو المهر فصار كالبيع ولان في تزوجهما سقوط نفقتها عن المولى وليس للمضارب
ان يكتب لان الكتابة ليست من التجارة

كتاب الوكالة

الوكالة في اللغة هي الحفظ ومنه قولهم « حسبنا الله ونعم الوكيل » اى ونعم الحافظ . وفي
الشرع عبارة عن اقامة الغير مقامه في تصرف معلوم (قوله رجلا الله كل عقد جاز ان
يعقده الانسان لنفسه جاز ان يوكل به) لان الانسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه
فيحتاج الى توكيل غيره ومعنى قوله جاز ان يعقده لنفسه اى باهلية نفسه مستبدا به

يعقده الانسان بنفسه جاز ان يوكل به غيره (لانه ربما قد يعجز عن المباشرة بنفسه على اعتبار بعض الاحوال فيحتاج ان يوكل

غيره فيكون بسبيل منه دفعا لحاجته (ويجوز التوكل بالخصومة) من غير استيفاء (في سائر الحقوق و) كذا (بأثباتها) اى اثبات سائر الحقوق تمكينا له من استيفاء حقوقه قال الاسيماي وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يجوز في اثبات الحد والقصاص والخصومة فيه وقول محمد مضطرب والاطهر انه مع ابي حنيفة والصحيح قولهما الصحيح (ويجوز التوكيل ايضا بالاستيفاء) والايضا لسائر الحقوق (الا في الحدود والقصاص فان الوكالة) ﴿ ٣٨٤ ﴾ لاتصح باستيفائها مع غيبة الموكل

وهذا لدفع نقص الوكيل لانه لا يملك التوكيل وانما لم يقل كل فعل جاز ان يفعله احترازا عن مالا يدخل تحت العقود وهو ما يفعله مثل استيفاء القصاص فانه يجوز ان يفعله بنفسه ولا يجوز ان يوكل به مع غيبته ثم الوكالة لاتصح الا باللفظ الذي يثبت به الوكالة من قوله وكنتك ببيع عبدى هذا او بשרاء كذا وعن ابي يوسف اذا قال احببت ان تبيع عبدى هذا اورضيت اوشئت او اردت فهو توكيل ولو قال لا انك عن طلاق امرأتى لا يكون هذا توكيلا حتى لو طلقها لا يقع كذا في النهاية (قوله) ويجوز التوكيل بالخصومة) اى بالدعوى الصحيحة او بالجواب الصريح (قوله في سائر الحقوق واثباتها) اى في جميعها وهذا باطلاقة انما هو قولهما وقال ابو يوسف هو كذلك الا في الحدود والقصاص والامان فان عنده لا يجوز التوكيل بالخصومة فيها ولا في اثباتها باقامة البينة (قوله) ويجوز بالاستيفاء الا في الحدود والقصاص فان الوكالة لاتصح باستيفائها مع غيبة الموكل عن المجلس) يعنى المقذوف والمسروق منه وولى القصاص (قوله) وقال ابو حنيفة لا يجوز التوكيل بالخصومة الا برضاء الخصم الا ان يكون الموكل مريضا او غائبا مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا) سواء كان وكيل المدعى او المدعى عليه « وقوله » الا ان يكون مريضا » يعنى مرضا يعتمد من الخصومة اما اذا كان لا يعتمد فهو كالصحيح لا يجوز توكيله عند ابي حنيفة الا برضاء الخصم « وقوله » او غائبا مسيرة ثلاثة ايام » اما دونها فهو كالخاضر واما المرأة ان كانت محضرة جاز لها ان توكل بغير رضى الخصم لانها لم تأل خطاب الرجال فاذا حضرت مجلس الحاكم انقضت فلم تنطق بمحبته لحياها وربما يكون ذلك سببا لفوات حقها وهذا شئ استحسنه المتأخرون وجعلوها كالمرضى واما اذا كان عايتها تحضر مجالس الرجال فهي كالرجل لا يجوز لها التوكيل الا برضى الخصم ومن الاعذار التى توجب لزوم التوكيل بغير رضى الخصم عند ابي حنيفة الحيض اذا كان القاضى يقضى في المسجد وهى على وجهين ان كانت هى طالبة قبل منها التوكيل بغير رضاء الخصم وان كانت مطلوبة ان اخرها الطالب حتى يخرج القاضى من المسجد لا يقبل منها التوكيل بغير رضى الخصم الطالب لانه لا عذر بها الى التوكيل (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد يجوز التوكيل بغير رضى الخصم (قال في الهداية لا خلاف في الجواز انما الخلاف في اللزوم يعنى هل ترتد الوكالة برد الخصم عند ابي حنيفة نعم وعندهما لا ويجوز واختار ابو الليث الفتوى على قولهما وقال السرخسى الصحيح ان

عن المجلس) لانها تندرى بالشبهات وشبهة العفو بآنة حال غيبته بخلاف حالة الحضرة لانفاء الشبهة (وقال ابو حنيفة لا يجوز) اى لا يلزم (التوكيل بالخصومة) سواء كان من قبل الطالب او المطلوب (الا برضى الخصم) ويستوى فيه الشريف والوضيع والرجل والمرأة والكر والثيب (الا ان يكون الموكل مريضا) لا يمكنه حضور مجلس الحكم بقدميه ابن كمال (او غائبا مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا) او مريدا سفرا او مخدرة لم تجر عاداتها بالبروز وحضور مجلس الحكم هدايه قال في الصحيح واختار قوله المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة وابو النضل والموصلى ورجح دليله في كل مصنف اه (وقال لا يجوز التوكيل بغير رضى الخصم) او بداخذ ابو القاسم

الصفار وابو الليث وفي فتاوى التتاني انه المختار وفي مختارات النوازل لصاحب الهداية والمختار في هذه (القاضى)

المسئلة ان القاضى اذا علم التعنت من الابن يقبل توكيله من غير رضاه واذا علم ان الموكل قصد اضرار خصمه لا يقبل اه ومثله في قاضيجان عن شمس الأئمة السرخسى وشمس الأئمة الحلوانى وفي الحقائق واليه مال الاوز جندى كذا في الصحيح ملخصا وفي الدرر وعليه فتوى المتأخرين

(ومن شرط) صحة الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف) لان الوكيل انما يملك التصرف من جهة فلا بد من كونه مالكا لما يملكه لغيره (وتلزمه الاحكام) قال في النية يحتمل احكام ذلك التصرف وجنس الاحكام فالاول احتراز عن الوكيل اذا وكل فانه يملك ذلك التصرف دون التوكيل به لانه لم تلزمه الاحكام وهي الملك وعلى هذا يكون في الكلام شرطان والثاني احتراز عن الصبي والمجنون ﴿ ٣٨٥ ﴾ ويكون ملك التصرف ولزوم الاحكام شرطا واحدا وهذا اصح لان

الوكيل اذا اذن له بالتوكيل منع ولم تلزمه احكام ذلك التصرف (و) ان يكون (الوكيل ممن يعقل العقد) اي يعقل مناه من انه سالب بالنسبة الى كل من المتعاقدين وجالب له فيسلب عن البائع ملك المبيع ويجلب له ملك البدل وفي المشتري العكس (و) ان يكون بحيث (يقصده) لفائدته من السلب والجلب حتى لو كان صيا لا يعقل او مجنونا كان التوكيل باطلا وما قيل من ان قوله ويقصده احتراز عن الهازل رده ابن الهمام ثم فرع على ما صله بقوله (واذا وكل الحر البالغ) او المأذون (عبدا كان اوصفيا) مثلهما جاز لان الموكل مالك للتصرف والوكيل من اهل العبارة (وان وكلا) اي الحر البالغ او المأذون (صيا محجورا) وهو يعقل البيع والشراء او عبدا محجورا جاز (ايضا لما قلنا) (و) لكن (لا تتعلق بهما

القاضي اذا علم من الموكل القصد بالاضرار الى المدعى بالوكيل بحيله وابطيله لا يقبل منه التوكيل الى برضى خصمه والا فيقبله. وقيد بالخصوصية لان التوكيل بقبض الدين والتقاضى والقضاء بغير رضى الخصم جائز اجاءا ولو وكله بقبض العين لا يكون وكلا بالخصوصية اجاءا ثم الوكيل بقبض الدين اذا اقام الذي هو في يده اليقينة ان الموكل باعه اياها سمعت اليقينة في منع الوكيل من القبض ولا يثبت بها البيع (قوله ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف) لان الوكيل انما يملك التصرف من جهة الموكل فلا بد ان يكون الموكل مالكا لملكه من غيره فعلى هذا يجوز توكيل العبد المأذون والمكاتب لانهما يصح منهما التصرف ولا يجوز توكيل العبد المحجور عليه ولا الصبي المحجور عليه وليس المعتبر ان يكون الموكل مالكا للتصرف فيما وكل به وانما المعتبر ان يكون ممن يصح من التصرف في الجملة لانهم قالوا لا يجوز بيع الآبق ويجوز ان يوكل ببيعه (قوله ويلزمه الاحكام) قيد بذلك احترازا عن الوكيل فان الوكيل ممن لا يثبت له حكم تصرفه وهو الملك فان الوكيل بالشرى لا يملك المشتري والوكيل بالبيع لا يملك الثمن فلذلك لا يصح توكيل الوكيل لغيره وقيل احتراز عن العبد والصبي المحجورين فانهما لو اشتريا شيئا لا يملكانه فلا يصح توكيلهما بذلك لان الوكيل يملك التصرف من جهة الموكل فلا بد ان يكون الموكل مالكا لملكه من غيره وانما شرط ان يكون الموكل ممن يلزمه الاحكام لان ما يلزم الوكيل يرجع به على الموكل فاذا كان الموكل ممن لا يلزمه الاحكام ثم وجد ذلك فلا يصح (قوله والوكيل ممن يعقل العقد ويقصده) لانه يقوم مقام الموكل في العبارة فلا بد ان يكون من اهل العبارة حتى لو كان صيا لا يعقل البيع او مجنونا كان التوكيل باطلا. وقوله «ويقصده» احتراز عن بيع الهازل والمكره حتى لو تصرف هازلا لا يقع عن الامر (قوله واذا وكل الحر البالغ او المأذون له مثلهما جاز) لان الموكل من اهل التصرف والوكيل من اهل العبارة وانما شرط مثلهما لانهما اذا وكلا مثلهما تملقت حقوق العقد بالوكيل وان وكلا دونهما جاز ايضا ولا يتعلق حقوق العقد بالوكيل وفي النهاية قوله مثلهما غير منحصر على المثلية والحرية والرقية بل يجوز ان يوكل من فوقة كتوكيل المأذون حرا او دونه كتوكيل الحر مأذونا (قوله وان وكل صيا محجورا عليه يعقل البيع والشراء) اي يعرف ان الشراء جالب والبيع سالب ويعرف الذنب اليسير والفاحش (او عبدا محجورا عليه جاز ولا يتعلق بهما الحقوق ويتعلق بموكليهما) لان الصبي من اهل العبارة

الحقوق) لانه لا يصح منهما التزام (٤٩) (ل) (جوهرية) العهدة لقصور اهلية الصبي وحق سيد العبد (و) انما (تعلق بموكليهما) لانه لما تنذر رجوعها الى الماقد رجعت الى اقرب الناس الى هذا التصرف وهو الموكل الا ان الحقوق تلزم البعد بدالتق لان المانع حق المولى وقد زال ولا يلزم الصبي بعد البلوغ لان المانع حقه وحق الصبي لا يبطل بالبلوغ كذا في الفيض

(والعقود التي يعقدها الوكيل على ضربين) وفي بعض النسخ والعقد الذي يعقد الوكيل أي جنس العقد كذا في غاية البيان
لأن الوكيل يضيف بعض العقود إلى نفسه وبعضها إلى موكله ﴿ ٣٨٦ ﴾ (فكل عقد يضيفه الوكيل إلى نفسه)

الآثرى أنه ينفذ تصرفه بأذن وليه والعبد من أهل التصرف على نفسه مالك له وإنما
لا يملك في حق المولى والتوكيل ليس بتصرف في حقه الآثرى أنه لا يصح منهما التزام
العهد الصبي لقصور أهليته والعبد لحق سيده فلزم الموكل وعن أبي يوسف أن المشتري
إذا لم يعلم بحال البائع ثم علم أنه صبي له خيار الفسخ لأنه دخل في العقد على أن حقوقه
تتعلق بالعقد فإذا ظهر خلافه يغير كما إذا عثر على عيب كذا في الهداية وذكر في قاضيان
فرقا بين الصبي والعبد المحجورين في حق لزوم العهد فالعبد إذا عتق يلزمه تلك العهد
لأن المانع من لزومها حق المولى وقد زال حقه بالعتق والصبي لأجل حقه وحقه
لا يزول بالبلوغ (قوله) والعقد الذي يعقدها الوكيل على ضربين كل عقد يضيفه
الوكيل إلى نفسه مثل البيع والإجارة فحق ذلك العقد يتعلق بالوكيل دون الموكل (حتى
أو حلف المشتري بالموكل عليه شيء كان باراً في يمينه ولو خلف ما لو كلف
عليه شيء كان خائناً كذا في النهاية وقال الشافعي تتألف بالموكل دون الوكيل (قوله)
فيسلم البيع ويقبض الثمن وبطال بالثمن إذا اشترى ويقبض البيع وبخاصم في العيب)
لأن كل ذلك من الحقوق والملك ثبت للموكل خلافاً عنه اعتباراً لتوكيل السابق كالعبد
ينهب ويسطاد ومعنى قوله خلافاً عنه أي يثبت الملك أولاً للوكيل ولا يستقر بل
ينتقل إلى الموكل ساعته ولهذا لا يظهر في عتق قريب الوكيل ولا فساد نكاحه على ما
يأتي بيانه إن شاء الله ولو وكل رجلاً بالبيع والشراء على أن لا يتعلق به الحقوق فلا
يصح هذا الشرط وحقوق العقد هو قبض الثمن وتسليم البيع فإن كان العقد صيباً
محجوراً أو عبداً محجوراً لا يخططان بالتسليم وإنما ذلك إلى الموكل فإذا كانا مأذونين
تعلقت بهما الحقوق فيحاطبان بتسليم البيع وأما ذلك إلى الموكل طالب المشتري بالثمن ليس
له ذلك ولو أمر الوكيل الموكل بقبض الثمن فأيها طالبه أجبر المشتري على تسليم
الثمن إليه ولو نهي الوكيل الموكل عن قبض الثمن صح نهي وإن نهي الموكل الوكيل عن
قبض الثمن لا يصح نهيه غير أن المشتري لو نقد الثمن إلى الموكل يبرأ منه استصفاً ولو
أن الوكيل أبرأ المشتري من الثمن أو وجهه أو بعضه أو حط عنه فهو جائز وبعض
الوكيل للموكل ذلك وهذه عندهما وقال أبو يوسف لا يصح إبرأؤه ولا هبته ولا حطه
وكذا أو آخره الثمن فهو على هذا الخلاف ولو فعل ذلك الموكل صح بالإجماع
ثم الملك في الشراء ينتقل إلى الوكيل ما دام غير مستقر ومنه إلى الموكل وهذه طريقة
أبي الحسن الكرخي والصحيح أن الملك يثبت للموكل خلافاً من الوكيل ابتداءً وبالله ذهب
أبو طاهر الدباس لأن الملك لو انتقل إلى الوكيل لعتق عليه محارمه إذا اشتراهم
بالوكالة وبجواب الكرخي إنما لا يفتنون لأن ملك الوكيل لا يستقر (قوله) وكل عقد
يضيفه إلى موكله كالنكاح والمطاع والصلح من دم العمد فإن حقوقه تتعلق بالموكل
دون الوكيل فلا يبطال وكيل الزوج بالصدوق ولا يلزم وكيل المرأة تسليماً (لأن

أي يصح إضافته إلى نفسه
ويستثنى عن إضافته إلى
الموكل (مثل البيع
والإجارة) ونحوهما
(لحقوق ذلك العقد
بالوكيل دون الموكل) لأن
الوكيل في هذا الضرب
هو العاقد حقيقة لأن العقد
يقوم بكلامه وحكمه لأنه
يستثنى عن إضافة العقد
لموكله وحيث كان ذلك
كان أصلاً في الحقوق
فتعلق به (فيسلم البيع
ويقبض الثمن) إذا باع
(وبطال بالثمن إذا اشترى
ويقبض البيع) لأن ذلك
من الحقوق والملك يثبت
للموكل خلافاً عنه اعتباراً
لتوكيل السابق (و) كذا
(بخاصم بالعيب) أن كان
المبيع في يده ما بعد التسليم
إلى الوكيل فلا يملك رده
الإبادة (وكل عقد يضيفه
الوكيل (إلى موكله) أي
لا يستثنى من الإضافة إلى
موكله حتى لو أضافه إلى
نفسه لا يصح كذا في المجنب
وذلك (كالنكاح والمطاع
والصلح من دم العمد)
ونحو ذلك (فإن حقوقه
تتعلق بالموكل) لإضافة
العقد إليه (دون الوكيل)

لأنه في هذا الضرب سفير محض ولذا لا يستثنى من إضافة العقد إلى الموكل فكان كارسول وفرع على (الوكيل)
كونه سفيراً محضاً بقوله (فلا يبطال وكيل الزوج بالمهر ولا يلزم وكيل المرأة تسليماً) فزوج لما قلنا من أنه سفير

الوكيل فيها سفير محض الا ترى انه لا يستغنى عن اضافة العقد الى الموكل ولو اضافته الى نفسه صار النكاح له فصار كالرسول بخلاف الاب اذا زوج ابنه الصغير وقال ابو الصغيرة زوجت ابنتي من ابنك قال الاب قبلت ولم يقل لابني جاز النكاح لابن كذا في الفتاوى لان الزوج اضاف الايجاب الى الابن وقول الاب جواب له والجواب مفيد بالاول فصار كما او قال قبلت لابني ولو قال ابو الصغيرة لاب الصغير زوجت ابنتي ولم يزد عليه شيئا فقال ابو الصغير قبلت النكاح بقمع الاب هو الصحيح ويجب ان يحتمل فيه فيقول قبلت لابني ويذني للوكيل بالنكاح ان يقول قبلت النكاح لاجلي فلان والوكيل بالخلع ان كان وكيل الزوج فليس له قبض بدل الخلع وان كان وكيل المرأة فلا يؤخذ ببدل الخلع الا اذا ضمن فيؤخذ بالضمنان لا بالمقد وكذا الوكيل بالكتابة ليس له قبض بدل الكتابة (قوله واذا طالب الموكل المشتري بالثمن فله ان يمنعه اياه) لانه اجنبي عن المقد وحقوقه لان الحقوق الى العاقد (قوله فان دفعه اليه جاز ولم يكن للوكيل ان يطالبه به ثانيا) لان نفس الثمن المقبوض حقه وقد وصل اليه ولا فائدة في الاخذ منه ثم الدفع اليه ولهذا لو كان للمشتري على الموكل دين يقع المقاصة بدين الموكل ولو كان له عليهما دين يقع المقاصة بدين الموكل ايضا دون دين الوكيل ودين الوكيل اذا كان وحده يقع المقاصة عند ابي حنيفة ومحمد لما انه يملك الابراء عندهما ولكنه يضمنه للموكل في الفصلين اى في الابراء والمقاصة * وقوله * فله ان يمنعه اياه * فان وكله الوكيل جاز وليس له منعه فان نساء الوكيل بعد ذلك فله منعه (قوله ومن وكل رجلا ليشتري له شيئا فلا بد من تسمية جنسه وصفته او جنسه ومبلغ ثمنه) ليصير الفعل معلوما فيمكنه الايتار اما تسمية جنسه فقوله عبدا وجارية واما صفته فقوله حبشي او تركي او مولد المراد بالصفة ههنا النوع ولو لم يذكر النوع وذكر الثمن فقال اشترى عبدا بمائة درهم جاز وهو معنى قوله او جنسه ومبلغ ثمنه وان كان لفظا تجمع اجناسا كدابة او ثوب او رقيق فانه لا تصح الوكالة وان بين الثمن حتى يبين النوع مع الثمن وكذا ما كان في معنى الاجناس كالدار لا يصح فيه التسوكل وان بين الثمن لان بذلك الثمن يؤخذ من كل جنس فلا يدري مراد الامر لتفاحش الجهالة بل لا بد ان يبين الجنس والصفة او الجنس ومقدار الثمن وان كان الاسم يجمع انواعا لا اجناسا كالعبد والجارية فانه يصح بيان الثمن او النوع لان بتقدير الثمن يصير النوع معلوما وبذكر النوع تقل الجهالة مثل ان يوكله بشراء عبدا او جارية ولو لم يذكر نوعا ولا ثمنيا لم يصح لانه يشمل انواعا فان بين النوع كالتركي او الحبشي او الهندي جاز وكذا اذا بين الثمن وهذا اذا لم يوجد بهذا الثمن من كل نوع اما اذا وجد لا يجوز عند بعض المشايخ ولو قال اشترى ثوبا او دابة او دارا فالوكالة باطلة للجهالة الفاحشة فان الدابة في حقيقة الدابة اسم لما يدب على وجه الارض ﴿ قال الله تعالى وما من دابة في الارض الا على الله رزقها ﴾

(واذا طالب الموكل)
بالبيع (المشتري بالثمن
فله) اى المشتري (ان
يمنعه اياه) لانه اجنبي
عن المقد وحقوقه لان
الحقوق الى العاقد (فان
دفعه) اى دفع المشتري
الثمن (اليه) اى الموكل
(جاز) لان نفس الثمن
المقبوض حقه (ولم يكن
للكيل ان يطالبه به ثانيا)
لعدم الفائدة لانه لو اخذ
منه لوجب الامادة (ومن
وكل رجلا بشراء شيء
فلا بد) لصحة وكالته (من
تسمية جنسه) اى جنس
ماوكله به كالجارية والعبد
(وصفته) اى نوعه كالتركي
والحبشي (او جنسه ومبلغ
ثمنه) ليصير الفعل الموكل به
معلوما فيمكنه الايتار

(الا ان بوكله وكالة عامة فيقول اتبع لي ما رأيت) لانه فوض الامر الى رأيه فأى شئ يشتره يكون ممثلا والاصل ان الجهة البسيرة تتحمل في الوكالة كجهة الوصف استحضانا لان مبنى التوكيل على التوسعة لانه استعانة فتشمل الجهة البسيرة هدايه ثم الجهة في التوكيل ثلاثة انواع فاحشة وهى جهة الجنس ﴿ ٣٨٨ ﴾ كالثوب والدابة والرقيق وهى تمنع

وصحة الوكالة وان بين الثمن لان الوكيل لا يقدر على الاستئصال لان بذلك الثمن يوجد من كل جنس وجهالة بسيرة وهى جهة النوع كالخمار والفرس والثوب الهروى وهى لا تمنع صحة الوكالة وان لم يبين الثمن وجهة متوسطة بين الجنس والنوع كالعبد والامة والدار فان بين الثمن او النوع نصح وتلقى بجهة النوع وان لم يبين واحدا منهما لا نصح وتلقى بجهة الجنس فيض عن الكافى ويؤخذ من كلام المصنف (واذا اشترى الوكيل) ما وكل بشرائه (وقبض المبيع) اى المشتري (ثم اطلع على عيب) فيه (فله) اى للوكيل (ان يرد) بالعيب مادام المبيع في يده (لتعلق الحقوق به) فان سلمه الى الموكل لم يرد الا باذنه) لانها حكم الوكالة بالتسليم (ويجوز التوكيل بعقد الصرف والسلم) لانه عقد يملكه بنفسه فيملك التوكيل به بالاسلام وذلك من قبل رب السلم اما التوكيل من قبل المسلم اليه بان وكله يقبل له السلم فانه لا يجوز

وفي العرف يطلق على الخيل والبغال والحمير فقد جمع انواعا وكذا الثوب يتناول القطن والكتان والحرير والصوف ولهذا لا يصح لبيته مهرا وكذا الدار فى معنى الا جناس لانها يختلف اختلافا فاحشا باختلاف الاغراض والمحال والجيران والبلدان ولهذا لو تزوج على دار لم تكن نسبة صحيحة فان سمي جنس الدار ومثنها و نوع الدابة ومثنها بان قال حمارا ونوع الثوب بان قال هروى او مروى جاز استحضانا لان النبي عليه السلام اعطى عروة دينارا وامره ان يشتري له شاة فذكر الجنس والثمن وسكت عن ذكر الصفة وان قال اشترى شاة او عبدا ولم يذكر ثمنها ولا صفة فالوكالة باطلة واما اشتراء الوكيل فهو لنفسه ولو قال اشترى ثوبا بشرة دراهم لم يجوز حتى يسمى نوعه فيقول هرويا او مرويا لان الثوب يقع على اجناس مختلفة كالقطن والصوف والكتان فلا يصير ذلك معلوما بقدر الثمن لانه قد يوجد فى كل اجناس الثياب ما يقدر بذلك الثمن (قوله) الا ان بوكله وكالة عامة فيقول له اتبع لي ما رأيت) لانه فوض الامر الى رأيه فأى شئ يشتره يكون ممثلا كما اذا قال له اشترى اى ثوب شئت او اى دابة اردت او ما تيسر عليك منها فانه يصح ويصير حكمه حكم البضاعة والمضاربة ولو وكله بشراء جارية سمي جنسها ومثنها فاشترى له عبا او مقطوعة اليدين او مقعدة فذلك جائز على الموكل عند ابن حنيفة وهدهما لا يجوز على الموكل لان من العادة ان الناس لا يشترون ذلك ولا يحنيفة ان اسم الجارية موجود فى الصحيحة والمعيبة فان اشترى له عورا او مقطوعة احدى اليدين او احدى الرجلين جاز على الموكل اجماعا لانها معيبة وقد يشترون المعيب وان قال اشترى جارية تخدمنى او لخدمتي او لخدمتي فاشترى عبا او مقطوعة اليدين لم يلزم الموكل اجماعا لانها لا تصلح للعمل وان قال اشترى رقبة لم يجوز شراء العباء ولا مقطوعة اليدين اجماعا فان اشترى عورا او مقطوعة احدى اليدين لزم الموكل اجماعا لان تنصيبه على الرقبة يقتضى ما يجوز صحتها فى الكفارة وان قال اشترى جارية اطأها او استولدها فاشترى له رقبا او اخته من الرضاة او ذات رحم محرم منه او محبوسية لم يلزم الموكل ونفذ الشراء على الوكيل لانه خالف القيد (قوله) فاذا اشترى الوكيل وقبض الثمن اطلع على عيب فله ان يرد بالعيب مادام المبيع فى يده) لانه من حقوق العقد وهى كلها اليه (قوله) فان سلمه الى الموكل لم يرد الا باذنه) لانه قد انتهى حكم الوكالة ولان فيه ابطال يده الحقيقية فلا يمكن منه الا باذنه ولان احد الامر المبيع من يده حيز عليه فى الوكالة (قوله) ويجوز التوكيل بعقد الصرف والسلم) لانه عقد يملكه بنفسه فيملك التوكيل به ومراده التوكيل بالاسلام وذلك من قبل رب السلم اما التوكيل من قبل المسلم اليه بان وكله يقبل له السلم فانه لا يجوز

و مراده التوكيل بالاسلام دون قبول السلم فان ذلك لا يجوز فان الوكيل يبيع طعما (فانه) فى ذمته على ان يكون الثمن لغيره وهذا لا يجوز هدايه ثم العبرة لفارقة الوكيل

(فان قارق الوكيل صاحبه قبل القبض) لبدا (بطل العقد) لوجود الافتراق من غير قبض (ولا يعتبر مفارقة الموكل) ولو حاضرا كما في البحر خلافاً للمعنى ﴿ ٣٨٩ ﴾ لانه ليس بماقد (واذا دفع الوكيل بالشراء الثمن من ماله) من غير

صریح اذن الموكل (وقبض المبيع فله ان يرجع به على الموكل) لوجود الاذن دلالة لان الحقوق لما كانت الى العاقد وقد علم الموكل يكون راضيا بدفعه (فان هلك المبيع في يده) اى الوكيل (قبل حبه هلك من مال الموكل ولم يسقط الثمن) لان يده كيد الموكل (و) اى لو وكيل بالشراء (ان يحبسه) اى المبيع (حتى يستوفى الثمن) وان لم يكن دفعه لانه مع الموكل بمنزلة البايع (فان حبسه) لاستيفاء الثمن (فهلك في يده) كان مضمونا عليه (ضمان الرهن عند ابي يوسف) فيضمن الاقل من قيمته ومن الثمن وضمان القصب عند زفر فيصيب مثله او قيمته بالقة ما بلغت (وضمان المبيع عند محمد) وهو قول ابي حنيفة ايضا فيسقط الثمن قليلا كان او كثيرا قال في الصحیح ورجح دليلهما في الهداية واعتمده المحبوبي والنسفي والموصلي وصدر الشريعة (واذا وكل) موكل (رجلين) معا بان قال وكلكما سواء كان الثمن

فانه توكيل ببيع طعام في ذمته على ان يكون الثمن لغيره وهذا لا يصح (قوله فان قارق الوكيل صاحبه قبل القبض بطل العقد) لوجود الافتراق من غير قبض (قوله ولا يعتبر مفارقة الموكل) لانه ليس بماقد والمستحق بالعقد قبض العاقد وهو الوكيل فيصح قبضه وان كان لا يتعلق به الحقوق كالصبي والبند المنجور عليه بخلاف الرسول لان الرسالة في العقد لاني القبض وينتقل كلامه الى المرسل فصار قبض الرسول قبض غير العاقد فلم يصح قال في شرحه لا يصح الصرف بالرسالة لان حقوق العقد لا يتعلق بالرسول وانما تتعلق بالمرسل وهما مترقان في حال العقد فلهذا لم يجوز قال في المستصفي قوله ولا يعتبر مفارقة الموكل انما لا يعتبر اذا جاء بعد البيع قبل القبض اما اذا جاء في مجلس عقد الوكيل فانه ينتقل العقد الى الموكل ويعتبر مفارقة الموكل لانه اذا كان حاضرا في المجلس يصير كأنه صارف بنفسه فلا يعتبر مفارقة الوكيل بعد ذلك (قوله واذا دفع الوكيل بالشراء الثمن من ماله وقبض المبيع فله ان يرجع به على الموكل) وانما كان له ان يدفع الثمن من ماله لان الثمن متعلق بذمته فكان له ان يخلص نفسه منه وانما يرجع به على الموكل لانه هو الذي ادخله في ذلك (قوله فان هلك المبيع في يده قبل حبه هلك من مال الموكل ولم يسقط الثمن) لان يده كيد الموكل فاذا لم يحبس يسير الموكل قابضاً بده (قوله وله ان يحبسه حتى يستوفى الثمن) سواء كان نقد الثمن اولم يتقدمه وقال زفر ليس له ان يحبسه لنا ان الوكيل بمنزلة البايع من الموكل فكان حبسه لاستيفاء الثمن فكما ان البايع ان يحبس المبيع حتى يستوفى الثمن من المشتري فكذا الوكيل ان يحبس المبيع حتى يستوفى الثمن من الموكل (قوله فان حبسه فهلك في يده كان مضمونا ضمان الرهن عند ابي يوسف وضمان المبيع عند محمد) وهو قول ابي حنيفة وضمان القصب عند زفر لانه منع بغير حق على اصله انه ليس له ان يحبسه فهو يحبسه متعدي فكان عليه ضمان التعدي ولهما انه بمنزلة البايع منه فكان حبسه منه لاستيفاء الثمن فيسقط جهلاكه ولا يبي يوسف انه مضمون عليه بالحبس مع ثبوت حق الحبس له فاشبه الرهن ومعنى قوله ضمان الرهن عند ابي يوسف اى يعتبر الاقل من قيمته ومن الثمن كما اذا كان الثمن خمسة عشر وقيمة المبيع عشرة يرجع الوكيل بخمسة على الموكل وصورة ضمان البيع ان يسقط الثمن اقل او اكثر وذلك ان الوكيل يحمل كالبايع والموكل كالشترى منه ويعمل المبيع كأنه هلك في يد البايع قبل التسليم الى المشتري فيفسخ البيع بين الوكيل والموكل ولا يكون لاحدهما على الآخر شئ كافي البايع والمشتري وصورة ضمان القصب هو ان يحبس قيمته بالقة ما بلغت فيرجع الوكيل على الموكل ان كان ثمنه اكثر ويرجع الموكل على الوكيل ان كانت قيمته اكثر (قوله واذا وكل رجلين رجائين فليس لاحدهما ان يتصرف فيما وكلا فيه دون الآخر) هذا اذا وكلهما بكلام واحد

سمى اولا (فليس لاحدهما ان يتصرف فيما وكلا فيه دون الآخر) قال في الهداية وهذا في تصرف يحتاج فيه الى الرأى كالبائع والمطلوع وغيرهما لان الموكل رضى برأيها لا يرى احدهما والبذل وان كان مقدرا ولكن التقدير

لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة واختيار المشتري اهـ وأشارت المصنف الى ذلك بقوله (الا ان يوكلفهما بالخصوصة) لان الاجماع فيها معتذر الانقضاء الى الشئ في مجلس القضاء والرأي يحتاج ﴿ ٣٩٠ ﴾ اليه سابقا لتقوم الخصوصية (او بطلا)

بأن قال وكتبها بيع عبدي هذا اما اذا وكلهما بكتابة ان وكل احدهما بيعة
ثم وكل الآخر ايضا ان يبيعه فليهما باع جاز بخلاف الوصيين اذا اوصى
اليهما كل واحد على الافراد حيث لا يجوز ان يتفرد **كل** واحد منهما بالتصرف
على الاصح لان وجوب الوصية بالسوت وعند الموت صارا وصيين جملة
واحدة فان وكلهما فباع احدهما واشترى والاخر حاضر لا يجوز الا ان يميز
وقال في المشتق يجوز وان كان غائبا فاجاز لم يميز عند ابي حنيفة **كذا** في
الوجيز ولو وكلهما احدهما عبدا محجور اوصى محجور لم يميز للاخر ان يتفرد
بيعه لعدم رضاه برأى واحد فان مات احدا لو **كلين** او ذهب عقله لم يكن للاخر
ان يبيعه لعله التي ذكرناها للصبي والعبد **كذا** في النهاية (**قوله** الا ان يبيع كلهما
بالخصومة او بطلاق زوجته بغير عوض او يعتق عبده بغير عرض او يرد وبيعه
عنده او عارية او فصب او يقضاه دين) فانه يجوز ان يتفرد به احدهما لعدم الفائدة في اجتماعهما
على ذلك لان الاجتماع في الخصومة متمذر للانفصال الى الشغب في مجلس القضاء ولانهما
اذا اشتركا في الخصومة لم يفهما فيقوم احدهما فيها مقام الآخر الا اذا اتفها الى قبض
المال فلا يجوز القبض حتى يجتمعا عليه واما طلاق زوجته بغير عوض وحق عبده
بغير عوض ورد الوديعة وقضاء الدين فاشياء لا تحتاج الى الرأي بل هي تعتبر بمحض فبارة
الاثنين والواحد فيه سواء بخلاف ما اذا قال لهما طلقاها ان شئنا او امرها بايديكما
فان احدهما اذا طلق وابى الآخر لم يقع حتى يجتمعا على الطلاق لانه تفويض الى
رأيهما ولانه علق الطلاق بفعلهما فاعتبر بدخولهما الدار ولو قال طلقاها جميعا ثلاثا
فطلقها احدهما واحدة ثم طلقها الآخر طلقين لم يقع شيء حتى يجتمعا على ثلاث **كذا**
في النهاية * **وقوله** * او يرد وديعة * قيد بالرد لانه اذا وكلهما بقبضها ليس لاحدهما ان يتفرد
بالقبض **كذا** في الذخيرة قال محمد في الاصل اذا قبضها احدهما بغير اذن صاحبه ضمن
لانه شرط اجتماعهما وهو ممكن وله فيه فائدة لان حفظ اثنين اتفق فاذا قبض احدهما
صار قابضا بغير اذن المالك فيضمن واما اذا قبض باذن صاحبه لا يضمن * **وقوله** * او بطلاق
زوجته او يعتق عبده * يعني زوجة بعينها او عبدا بعينه لان ذلك لا يحتاج الى الرأي
اما اذا وكلهما بطلاق زوجته بغير عينا او يعتق عبدا بغير عينه لم يميز حتى يجتمعا
على ذلك لان هذا يرجع فيه الى الرأي لانه غرض في اخراج زوجة دون زوجة
وعبد دون عبد فلم يكن لاحدهما ان يتفرد بذلك دون صاحبه و**كذا** اذا وكلهما بعتق
عبد بعينه على مال او خلع زوجته لان ما طريقه العوض يحتاج فيه الى الرأي وان كان له
على رجل دين فوكل رجلين بقبضه فليس لاحدهما ان يقبضه دون الآخر لانه
رضى برأيهما ولم يرض برأى احدهما والذي يختلف باختلاف الابدى (**قوله** وليس
للوكيل ان يوكل بما وكل به الا ان يأذنه الموكل) لانه فوض اليه التصرف دون التوكيل به
ولانه لا يستفاد بمقتضى العقد مثله ولانه رضى برأيه والناس متفاوتون في الآراء واما اذا

زوجته بغير عوض أو بعت
عبد بغير عوض أو برد
وديعة عنده أو بقضاء دين
عليه (لأن هذه الأشياء
لا يحتاج فيها إلى الرأى بل
هو نصير محض وعبرة
المتى والواحد سواء هداه
قيدنا بالعلة لأنه لوو كلمها
على التعاقب جاز لكل
منهما الانفراد لأنه رضى
رأى كل واحد منهما على
الانفراد وقت توصيله
فلا يتغير بعد ذلك منق وقد
الطلاق والعق بغير عوض
لأنه لو كان بعوض
لا يفرد أحدهما به لأنه
يحتاج إلى الرأى درر وقد
رد الوديعة لأنه لو قبضها
لا يفرد كفى الذخيرة لأن
حفظ الاثنين انفع فلو قبض
أحدهما بدون الآخر
ضمن وقد بقضاء الدين
لأنه باقضائه لا يفرد كفى
المجهره لا يحتاج الاستيفاء
إلى الرأى (وليس لو كمل
أن يوكل (غيره (فيما
وكل به) لأنه فوض إليه
التصرف دون التوكيل به
لأنه انما رضى برأيه والناس
يتفاوتون في الآراء فلا
يكون راضيا بغيره (إلا أن
يأذن له الموكل (بالتوكيل

(او) يفوضه بان (يقوله اعل برأيك) ﴿ ٣٩١ ﴾ او اصنع ماشئت لاطلاق التفويض الى رأيه و اذا جاز في

هذا الوجه يعني الذي جاز
التوكيل فيه بكون الثاني
وكيلا من الموكل حتى
لا يملك الاول عزله ولا
ينزل بعوته وينزلان بعوت
الاول هدايه (فان وكل
بغير اذن موكله ففقد
وكيله) اي وكيل الوكيل
(بحضرته) اي الوكيل
الاول (حاز) لانفقاده
رأيه (و) كذا (ان عقد
بغير حضرته فاجازه الوكيل
الاول جاز) ايضا لنفوذ
رأيه (وللموكل ان ينزل
الوكيل عن الوكالة)
متى شاء لان الوكالة حقه
فله ان يبطله الا اذا تعلق به
حق الغير بان كان وكيلا
بالخصومة بطلب من جهة
الطالب لما فيه من ابطال
حق الغير هدايه ثم انما
ينزل الوكيل اذا بلفه ذلك
(فان لم يلفه الغزل فهو)
اي الوكيل (على وكالته
وتصرفه جائز حتى يعلم)
لان في الغزل اضرارا به
من حيث ابطال ولائنه
او من حيث رجوع الحق
اليه فيضرر به ويستوى
الوكيل بالنكاح وغيره
لوجه الاول وقد ذكرنا
اشترائط العدد او العداة
في الخبر فلا نعيده هدايه

اذنه جاز لانه رضى بذلك (قوله او يقوله اعل برأيك) لاطلاق التفويض الى رأيه
ثم اذا اذنه الموكل او قاله اعل برأيك فوكل وكيلا كان الوكيل الثاني وكيلا من الموكل
حتى لا يملك الوكيل الاول عزله وكذا لا ينزل بعوت الوكيل وينزلان جميعا بعوت
الموكل الاول كذا في الهداية وفي الفتاوى اذا وكل رجلا وفوض اليه الامر فوكل الوكيل
رجلا صح توكيله وله عزله اما لو قاله الموكل كل وكل فلانا فوكله الوكيل لا يملك عزله الا
برضاء الموكل الاول (قوله فان وكل بغير اذن موكل ففقد وكيله بحضرته جاز) لان المقصود
حضور رأى الاول وقد حصل رأيه وتكلموا في المهدة وحقوق العقد على من سئ
قال البقال على الاول وفي العيون وقاضيهان على الثاني قال في المحيط وهل يشترط اجازة
الوكيل الاول ماعقد الثاني بحضرته ام لا قال في الاصل لا بشرط وطامة المشايخ يقولون
بشترط والطلاق محمول على ما اذا اجازة . وقوله « ففقد وكيله » قيد بالعقد حتى او وكله
بالطلاق او بالتنازل ولم يأذنه فوكل الوكيل غيره بذلك فطلق الوكيل الثاني او احتق
بحضرة الوكيل الاول لا يقع الطلاق والتنازل لان توكيله للاول كالشرط فكانه
علق الطلاق بتطبيق الاول فلا يقع بدون الشرط لان الطلاق والتنازل معلقان
بالشروط بخلاف البيع ونحوه فانه من الاثبات فلا يحتمل التعليق بالشرط (قوله
وان عقد بغير حضرته فاجازه الوكيل جاز) انما ذلك في البيع اما لو اشترى فاشترى
يقبض على الوكيل وفي الهداية اذا عقد في حال غيبته لم يجوز لانه فانه رأيه الا ان يلفه
فيجيزه وكذا لو باع غير الوكيل فاجازه جاز لانه حضرته رأيه (قوله وللموكل ان
ينزل الوكيل عن الوكالة متى شاء) لان الوكالة حقه فله ان يبطله الا اذا تعلق به
حق الغير فانه لا يملك عزله بغير رضى من له الحق كما لو وضع الرهن عند عدل
وسلطه على يمينه عند محل الاجل ثم عزله الراهن لم يصح عزله اذا كانت الوكالة
مشروطة في الرهن ولو كان الوكيل غائبا فكتب اليه كتابا بالغزل فبلغه الكتاب وحلم
ما فيه انزل وكذا اذا ارسل اليه رسولا كائنا من كان الرسول عدلا كان او غير عدل
حرا كان او عبدا صغيرا كان او كبيرا بعد ان يبلغ الرسالة ويقول ان فلانا ارسلني اليك
يتول اني عزلتك عن الوكالة فانه ينزل ولو لم يكتب اليه ولا ارسل اليه ولكنه
عزله واشهد على عزله والوكيل غائب فانه لا ينزل فان اخبره بالغزل رجلا عدلا
او غير عدل او رجلا واحد عدل انزل اجماعا سواء صدقه الوكيل او لم يصدقه اذا
ظهر صدق الخبر وان كان الذي اخبره واحد غير عدل فان صدقه انزل اجماعا وان
كذبه لم ينزل عند ابي حنيفة وندهما ينزل اذا ظهر صدق الخبر وان كذبه
واما الغزل الحكمي فانه لا يحتاج فيه الى علم الوكيل وينزل سواء علم او لم يعلم نحو
ان يموت الموكل او يوكل ببيع عبده ثم انه اخبر العبد عن ملكه قبل ان يبيعه الوكيل
او يدره او كاتبه او وهبه انزل علم او لم يعلم فان عاد العبد الى ملك المولى ان عاد
فصح عادت الوكالة وان عاد بحكم ملك جديد لم تعد (قوله وان لم يلفه الغزل
(فهو على وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم) لان الغزل نهي والا واهم والنواهي

لا يثبت حكمها الا بعد العلم بها فعلى هذا اذا وكله ببيع عبد ثم عزله وهو لا يعلم فباع الوكيل العبد وقبض الثمن فهلك في يد الوكيل او مات العبد في يد الوكيل قبل ان يسلمه الى المشتري فانه يرجع بالثمن على الوكيل ويرجع الوكيل على مولى العبد لانه لم ينزل فبا تصرف فهو على موكله وما لزمه من الضمان رجوع به عليه وكذا لو لم يمت العبد ولكن المولى باعه ولم يعلم الوكيل لان البيع وان زال به ملك الموكل فقد عزل الوكيل وغره حين لم يعلمه بالعزل فرجع عليه بحكم الغرور حتى لو رجع العبد الى ملك الموكل على حكم الملك الاول مثل ان يرد عليه ببيع بقضاء جاز للوكيل بيبعه عند محمد لان الوكالة لم يبطل وان رجع اليه على حكم ملك متأق مثل ان يرد عليه بغير قضاء او باقالة بطلت الوكالة لانه دخل دخولا متأقفا لو اشتراه شراء مستقبلا **فرع** رجل وكل رجلا ببيع عبده غدا كان وكلا في القدر وفيما يده ويكون وكلا قبل الند والاصل في هذا ان تعليق الاطلاقات بالخطر جائز كالتوكيل وهو ان يقول اذا جاء غد فقد وكلتك واذا دخلت الدار فقد وكلتك وكلا لا ذن للعبد في التجارة والطلاق والعتاق واما تعليق التمليكات والتقييدات بالخطر فلا يجوز كالبيع والهبة والصدقة والابراء من الديون وعزل الوكيل والحجر على العبد المأذون والرجعة وما اشبه ذلك فاذا قال للوكيل اذا جاء غد فقد عزلتك لا ينزل **(قوله وتبطل الوكالة بموت الموكل وبجنونه جنونا مطبقا)** بلحاظ بدار الحرب مرتدا هذا انما يكون في موضع يملك الموكل عزله اما في الموضع الذي لا يملك عزله لا ينزل بالجنون كما اذا جعل امر امرأته اليها في الطلاق ثم جن وكذا العدل اذا سلب على بيع الرهن كذا في الهداية وانما بطلت بموت الموكل وجنونه لان الوكيل يتصرف من طريق الامر وبموته وجنونه يبطل امره فيحصل تصرفه بغير امر فلا يجوز فان افاق من جنونه تعود الوكالة كذا ذكر الخجندی في باب المأذون وانما شرط كونه مطبقا لان قليله بمنزلة الاغناء والاعفاء مرض والمرض لا يبطل الوكالة وحده المطبق شهر عند ابى يوسف اعتبارا بما يسقط به الصوم عنه وعند أكثر من يوم وليلة لانه يسقط به الصلوات الخمس وقال محمد حول كامل لانه يسقط به جميع العبادات فقد ربه احتياطا كذا في الهداية وفي الكرخي حد المطبق عند ابى حنيفة شهر كما قال ابو يوسف وعند محمد حول وحكي عن محمد ايضا اكثر الحول لان لاكثر حكم الكل . وقوله «بلحاظه بدار الحرب مرتدا» هذا قول ابى حنيفة لان تصرف المرتد موقوف عنده وكذا وكالته فان اسلم فهو على وكالته وان قتل والحق بدار الحرب بطلت واما عندهما فتصرفاته نافذة فلا تبطل وكالته الا ان يموت او يقتل على رده او يحكم بلحاظه وان كان الموكل امرأة فارتدت فالوكيل على وكالته حتى تموت او تلحق ويحكم بلحاظها لان ردها لا يؤثر في عقودها ولا تزيل اماكنها وان جاء المرتد من دار الحرب مسلما قبل الحكم بلحاظه فكأنه لم يزل كذلك ويكون الوكيل على وكالته وان جاء مسلما بعد الحكم

(وتبطل الوكالة بموت الموكل وجنونه جنونا مطبقا) بضم الميم وكسر الباء وقمحا (ولحاظ بدار الحرب مرتدا) اذا حكم به

(و) كذا (اذا وكل المكاتب ثم عجز) وعاد الى رقه (او المأذون) عبدا كان او صغيرا (فحجر عليه او الشريك كان فافترا)
 اى تشافها الشركة (فهذه الوجوه) المذكورة (تبطل الوكالة) سواء (علم الوكيل) بذلك (اولم يعلم) لانه عزل حكى
 لان بقاء الوكالة يعتمد قيام الامر وقد بطل بهذه الموارض قيد الجنون بلطبق لان قليله بمنزلة الانعام و حد المطبق شهر
 عند ابى يوسف اعتبارا بما يسقط **٣٩٣** به الصوم قال فى الشر نبلاية ممزيا الى المضمرات وبه يفتى ومثله

فى اللهستاني والباقي
 وجعله قاضيان فى فصل
 ما يقضى به فى المجتهدات
 قول ابى حنيفة وان عليه
 القنوى فلحفظ كذا فى
 الدرر وقال محمد حول لانه
 يسقط به جميع المبادات
 قال فى التجميع قال فى
 الاختيار وهو الصحيح اه
 وقيد بالحاق لانه قبله
 لا يبطل توكيله اتفقا
 وقيدنا الصوق بالحكم به
 لانه لا يثبت الا به كما فى
 الفيص وغيره ثم هذا كله
 فيما اذا كانت الوكالة غير
 لازمة بحيث يملك عزله
 بخلاف اللازمة فانها
 لا تبطل بهذه الموارض
 كالوكالة ببيع الرهن والامر
 باليد (واذا مات الوكيل
 او جن جنونا مطبقا بطلت
 وكالته) لبطلان اهلية
 (وان لحق بدار الحرب
 مرتدا لم يحجزه التصرف)
 لسقوط اهليته (الا ان يعود
 مسلما) قبل الحكم بلحقه
 لعود الاجلية قال فى النهاية
 نقلا عن مبسوط شيخ

بلحقه لم يمد الوكيل فى الوكالة الاولى وان ارتد الوكيل ولحق بدار الحرب انقطعت
 وكالته وان عاد لم تعد عند ابى يوسف وعند محمد تعود كذا فى الكرخى واذا لحق المرتد بدار
 الحرب فآخذ الورثة ماله بنير امر القاضى فاكلوه ثم رجع مسلما كان له ان يضمهم ولوان
 القاضى حكم بلحقه وقضى بماله للورثة ثم رجع مسلما فوجد جارية فى يد الوارث فابى
 الوارث ان يردّها عليه واعتقها الوارث او باعها او وهبها كان ماضيه جائزا ولا شئ
 للمرتد (قوله) واذا وكل المكاتب ثم عجز او المأذون له فحجر عليه او الشريك كان فافترا
 فهذه الوجوه تبطل الوكالة علم الوكيل اولم يعلم (لان عجز المكاتب يبطل اذنه كونه
 وكذا الحجر على المأذون واقتراح الشريكين يبطل اذن كل واحد منهما فيما اشتركا فيه
 ولان بقاء الوكالة يعتمد بقاء الامر وقد بطل بالعجز والحجر والافتراق ولا فرق بين العلم
 وعدمه لان هذا عزل حكى فلا يتوقف على العلم كالموت . وتوله « او الشريك كان فافترا »
 سواء اشتركا عنانا او مفاوضة ثم وكل احد الشريكين ثالثا (قوله) واذا مات الوكيل
 او جن جنونا مطبقا بطلت وكالته (لانه لا يصح فعله بعد جنونه وموته) (قوله)
 فان لحق بدار الحرب مرتدا لم يحجزه التصرف الا ان يعود مسلما (قبل الحكم بلحقه
 هذا اذا لم يقض القاضى بلحقه حتى عاد مسلما فانه يعود وكلا اجابا وان قضا القاضى
 بلحقه ثم عاد مسلما فعند ابى يوسف لا يعود وعند محمد يعود (قوله) ومن وكل بشئ
 ثم تصرف فيما وكل به بطلت الوكالة (لانه اذا تصرف فيما وكل به تمذر تصرف الوكيل
 فيه بعد ذلك قال فى الهداية وهذا اللفظ ينظم وجوها مثل ان يوكله باعتاق عبده
 او بكتابته فاعتقه او كتبه الموكل بنفسه او يوكله بترويج امرأة او بشراء شئ فيفعله
 بنفسه او يوكله بطلاق امرأته فيطلقها الزوج نكاحا او واحدة وانقضت عدتها لانها
 اذا لم تنقض يجوز للوكيل ان يطلقها ايضا اما اذا انقضت فلا يجوز له ذلك وكذا اذا واكله
 بالغلخ فخالع بنفسه فان الركيل ينزل فى هذه الصور كلها لتمذر التصرف بعد تصرف
 الموكل وكذا اذا واكله ببيع عبده فباعه بنفسه فلورد عليه ببيع بقضاء فمن ابى يوسف
 ليس للوكيل ان يبيعه لان بيعه بنفسه منعه من التصرف ففسار كالزل وقال محمد له
 ان يبيعه مرة اخرى بخلاف ما اذا وكله بالهبة فوهب بنفسه ثم رجع فى الهبة لم يكن
 للوكيل ان يبيع لانه مختار فى الرجوع فكان دليل عدم الحاجة اما الرد بقضاء قاض
 فهو بنير اختياره فلم يكن دليل . وال الحاجة فاذا عاد اليه ثم ملكه كان له ان يبيعه وان رد

الاسلام وان لحق الوكيل بدار الحرب (٥٠) ل (جوهره) مرتدا فانه لا يخرج عن الوكالة عندهم جميعا ما لم يقض القاضى
 بلحقه اه قال فى التجميع قالوا هذا قول ابى حنيفة واعتمدته النسبى والمجربى واه عند ابى يوسف لا تعود بعوده لانه بالحاق
 التحق بالاموات فبطلت ولايته ولا تعود بعوده (ومن وكل) غيره (بشئ) من شراء او بيع او طلاق او عتق (ثم تصرف)
 الموكل (فيما وكل به) بنفسه او وكيلا آخر (بطلت الوكالة) لانه لما تصرف فيه تمذر على الوكيل التصرف فبطلت

وكالته (والوكيل بالبيع والشراء لايحوز له اى لا يصح (ان يعقد عند ابي حنيفة مع) من ترد شهادته له مثل (ابيه) وامه (وجده) وجدته وان عليا (وولده وولد ولده) وان سبفل (وزوجه وعبد ومكاتبه) للتممة ولذا ترد شهادتهم له ولان المنافع بينهم متصلة فصار يمان نفسه من وجه (وقالايحوز بيعه) ﴿ ٣٩٤ ﴾ منهم بمثل القيمة) لان التوكيل مطلق

عليه بغير قضاء قاض فليس للوكيل ان يبيعه فان بيع الموكل اخراج للوكيل من الوكالة (قوله) والوكيل بالبيع والشراء لايحوز ان يعقد عند ابي حنيفة مع ابيه وجده وولده وولد ولده وزوجه وعبد ومكاتبه) وكذا من لايحوز شهادته له لان الوكيل مؤتمن فاذا باع من هؤلاء لحقته تممة لان المنافع بينه وبين هؤلاء متصلة والاجارة والصرف على هذا الخلاف (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد يحوز بيعه منهم بمثل القيمة الا في عبده ومكاتبه) لان التوكيل مطلق ولا تممة لان الاملاك متباينة بخلاف العبد لانه يبيع من نفسه لان ما في يد العبد للمولى وكذا للمولى حق في كسب المكاتب وينقلب حقيقة بالجز وفي قوله بمثل القيمة اشارة الى انه لايحوز عندهما ايضا في الغنن اليسير والا لم يكن للتخصيص فائدة كذا في النهاية لكن ذكر في الذخيرة ان البيع منهم بالغنن اليسير يحوز عندهما قال في الذخيرة الوكيل بالبيع اذا باع عن لا تقبل شهادته له ان كان باكثر من القيمة يحوز بالاخلاف وان كان باقل بغنن فاحش لايحوز بالاخلاف وان كان بغنن يسير لايحوز عند ابي حنيفة وعندهما يحوز وان كان بمثل القيمة نعم ابي حنيفة روايتان ولو اسره الموكل بالبيع من هؤلاء او قال له بع من شئت فانه يحوز بيعه من هؤلاء بالايجاع الا ان يبيعه من نفسه او من ولده الصغير او من عبده ولادين عليه فانه لايحوز ذلك قطعا وان صرح الموكل له بذلك وقيد في المبسوط بالعبد الذي لادين عليه كأن فيه اشارة الى انه اذا كان مديونا يحوز بيعه منه عند تعميم المشية وكذلك حكم الوكيل بالشراء اذا اشترى من هؤلاء ولو وكره ان يزوجه امرأة فزوجه الوكيل ابنته لكانت صغيرة لايحوز بالايجاع وان كانت بالغة فكذا ايضا لايحوز عند ابي حنيفة وعندهما يحوز وكذا اذا تزوجه الوكيل امة او من لايحوز شهادته لها فهو على هذا الخلاف وان تزوجه اخته او من يحوز شهادته لها جاز اجاءا (قوله) والوكيل بالبيع يحوز بيعه بالقليل والكثير) وكذا بالعروض لان امره بالبيع عام ومن حكم اللفظ ان يحمل على غومه وهذا عند ابي حنيفة والخلاف في الوكالة المطلقة اما اذا قال بعه بعائة او بالف لا ينقض بالايجاع (قوله) وقال لايحوز بيعه بنقصان لا يتباين الناس في مثله) ولا يحوز الا بالدرهم والدنانير لان مطلق الامر يتعلق بالتعارف وهي لبيع ثمن المثل او بالنقد ولان البيع بغنن فاحش هبة من وجه لانه اذا حصل من المريض كان معتبرا من ثلثه الا ان ابا حنيفة يقول هو مأمور بمطلق البيع وقد اتى ببيع مطلق لان البيع اسم للمبادلة مال بمال وذلك يوجد بالبيع بالعروض كما يوجد في البيع بالنقد وكذا البيع بالحسابة يبيع لان من حلف لايبيع فباع محاباة خنث ثم مطلق الامر ينتظم نقدا ونسئة الى اى اجل كان عند ابي حنيفة وقال يتقيد باحل متعارف فان خالف الامر والوكيل فقال

والاملاك متباينة (الا في عبده ومكاتبه) لانه يبيع من نفسه لان ما في يد العبد للمولى وكذا له حق في كسب المكاتب وينقلب حقيقة بالجز قال في التجميع وقد رجحوا دليله واعتمدوا المحبوب والنسفي (والوكيل بالبيع يحوز بيعه بالقليل والكثير) والعرض والنقد (عند ابي حنيفة) لا إطلاق الامر (وقال لايحوز بيعه) اى الوكيل (بنقصان) فاحش بحيث (لا يتباين الناس) اى لا يتباينون الغنن (في مثله) اى مثل هذا النقصان ولا بالعرض لان مطلق الامر يتقيد بالتعارف والتعارف البيع ثمن المثل والنقد قال في البرازية وعليه الفتوى لكن قال في التجميع ورجح قول الامام وهو الممول عليه عند النسفي وهو اصح الاقاويل والاختيار عند المحبوب ووافقوه الوصل وصدر الشريعة اه وعليه اصحاب المتون الموضوعة لنقل المذهب عما هو ظاهر الرواية وفي التجميع ايضا

قال القاضى واختلف الروايات في الاجل والتجميع يحوز على كل حال وعن ابي يوسف ان كان التوكيل (الامر) بالبيع للحاجة الى النفقة وقضاء الدين ليس له ان يبيع بالتسينة وعليه الفتوى اه

الآمر اسرتك ان تبيع بنقد فبعت بنسئة وقال الوكيل امرتني ببيعه ولم تقل شيئا
فأقول قول الأمر وجاز لمن وكل ببيع شيء ولم يسم له نقدا ولا نسئة جاز ان يبيعه
نسئة اجاءا (قوله) والوكيل بالشراء يجوز ان يشتري بمثل القيمة وزيادة يتغابن
الناس في مثلها (قال الامام خواهر زاده هذا فيما ليست له قيمة معلومة عند اهل ذلك
البلد واماله قيمة معلومة عندهم كالخبز والحلح اذا زاد لا يلزم الأمر قلت الزيادة او كثرت
كذا في شاهان (قوله) ولا يجوز فيما لا يتغابن الناس في مثله (ثم الوكيل بالشراء لا يجوز
ان يشتري ممن لا يجوز شهادته له عند ابي حنيفة وعندهما يجوز بجن المثل وما يتغابن فيه
ولا يجوز ان يشتري من عبده ومكاتبه اجاءا فان امره الموكل ان يشتري من هؤلاء
جاز بالايجاع الا ان يشتري من ولده الصغير او من عبده او مكاتبه قال الخجندی جملة
من يتصرف بالتسليط حكمهم على خمسة اوجه منهم من يجوز ببيعه وشرائه على المعروف
وهو الاب والجد والوصى وقدر ما يتغابن فيه يجعل عقوا ومنهم من يجوز ببيعه وشرائه
على المعروف وعلى خلافه وهو المكاتب والمأذون يجوز لهم عند ابي حنيفة ان يبيعوا
ما يساوى الفا بدرهم ويشتروا ما يساوى درهما بالف وعندهما لا يجوز الا على المعروف
واما الحر البالغ العاقل يجوز ببيعه كيف ما كان وكذلك شراؤه اجاءا ومنهم من يجوز
بيعه كيف ما كان وشراؤه على المعروف وهو المضارب والشريك شركة عنان
او مفاوضة والوكيل بالبيع المطلق يجوز بيع هؤلاء عند ابي حنيفة بما عزموا
وبى ثمن كان وعندهما لا يجوز الا بالمعروف واما شراؤهم فلا يجوز الا على
المعروف اجاءا فان اشتروا بخلاف العرف والمادة او بنير النقود نفذ شراؤهم على
انفسهم وضمنوا ما نفذوا فيه من مال غيرهم اجاءا ومنهم من لا يجعل قدر ما يتغابن
فيه عقوا وهو المريض اذا باع ماله في مرض موته وحابا فيه قليلا وعليه دين مستغرق
فانه لا يجوز عقابه وان قلت والمشتري بالخيار ان شاء زاد في الثمن الى تمام القيمة وان
شاء نسخ واما وصيته بدموته اذا باع تركته لقضاء ديونه وحابا فيه قدر ما يتغابن
فيه صح ببيعه ويجعل عقوا وكذا لو باع ماله من بعض ورثته وان حابا فيه وان قل
لا يجعل عقوا ويخير المشتري في قولهما واما على قول ابي حنيفة فلا يجوز البيع وان
كان باكثر من قيمته حتى يجزئ سائر ورثته وليس عليه دين ولو باع الوصى منهم بمثل
قيمه جاز كذا في النابس ولو باع المضارب مال المضاربة ممن لا يجوز شهادته له وحابا
فيه قليلا لا يجوز وكذا الوصى اذا باع من هؤلاء وحابا فيه قليلا ومنهم من لا يجوز
بيعه ولا شراؤه ما لم يكن خيرا وهو الوصى اذا باع ماله من اليتيم او اشتري فقد محمد
لا يجوز بحال وعندهما ان كان خيرا لليتيم جاز والا فلا (قوله) والذي لا يتغابن
الناس في مثله مالا يدخل تحت تقويم المقومين (لان ما يدخل تحت تقويمهم زيادة
غير متحققة لانه قد يقسومه انسان بتلك الزيادة وان لم تكن متحققة عنى عنها قال
الخجندی الذي يتغابن الناس في مثله نصف العشر او اقل منه وان كان اكثر من

(والوكيل بالشراء يجوز
عقده بمثل القيمة وزيادة)
يسيرة بحيث (يتغابن الناس
في مثلها) اذا لم يكن له
قيمة معرفة كالدار والفرس
ونحوهما ماله قيمة معرفة
وسعر مخصوص كالخبز والحلح
ونحوهما فزاد فيه الوكيل
لا ينفذ على الموكل وان
كانت الزيادة شيئا قليلا
كالفلس ونحوه نهائيه
(ولا يجوز بما لا يتغابن الناس
في مثله) اتفاقا (والذى
لا يتغابن فيه) هو (مالا
يدخل تحت تقويم) جملة
(المقومين) ومقابلته وهو
ما يدخل تحت تقويم البعض
يتغابن فيه قال في الذخيرة
وتكلموا في الحد الفاصل
بين الفبن اليسير والفاحش
والصحيح ماروى عن الامام
محمد في النوادر ان كل غبن
يدخل تحت تقويم المقومين
فهو يسير وما لا يدخل تحت
تقويم المقومين فهو فاحش
ثم قال واليه اشار في الجامع اه

نصف العشر فهو مما لا يتباين الناس فيه وقال نصير بن يحيى قدر ما يتباين الناس فيه في العروض «ده نيم» وهو نصف العشر وفي الحيوان «ده يازده» وهو العشر وفي القمار «ده يازده» وهو العشر ومنه ان في العروض في عشرة دراهم نصف درهم وفي الحيوان في العشرة درهم وفي القمار في العشر درهمان وما خرج من هذا فهو مما لا يتباين فيه ووجه ذلك ان التصرف يكثر وجوده في العروض ويقل في القمار ويتوسط في الحيوان وكثرة النبل لقلته التصرف (قوله واذا ضمن الوكيل بالبيع الثمن عن المتاع باطل) لان حكم الوكيل اذا باع ان يكون امينا فيما يقبضه من الثمن فلم يجوز نفي موجب القبض من كونه امينا فيه فصار كالموكل شرط على المودع ضمان الوديعة لم يصح كذا هذا وكذا لو كان الامر احتال بالثمن على الوكيل على ان يبرئ المشتري منه كانت الحوالة باطلة والمال على حاله على المشتري (قوله واذا وكله ببيع عبد فباع نصفه جاز عند ابي حنيفة) وكذا اذا باع جزءا منه معلوما غير النصف مثل الثلث او الربع فانه يجوز عند ابي حنيفة سواء باع الباقي منه اولم يبعه لان اللفظ مطلق عن قيد الافتراق والاجتماع الا ترى انه لو باع الكل بنصف الثمن جاز عقده فاذا باع النصف بداولى وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز لما فيه من ضرر الشركة الا ان يبع النصف الآخر قبل ان يختصما او يميزه الامر وكذلك هذا الاختلاف في كل شيء في تبييضه ضرر كالامة والدابة والثوب وما اشبهه وانما قيد بالبعد لانه اذا باع نصف ما وكل به وليس في تفريقه ضرر كالكيلى والوزنى والمدى المتقارب جاز اجماعا (قوله وان وكله بشراء عبد فاشتري نصفه فالشراء موقوف) يعنى بالاجماع وكذا اذا اشترى جزءا من اجزائه غير النصف فهو مثل النصف والفرق لابي حنيفة ان الشراء يتحقق فيه التهمة فلمله اشترى النصف لنفسه ولانه وكله بشراء عبد ونصف البعد ليس بمبدى وقوله فالشراء موقوف اى على اجازة الموكل وهذا قول ابي يوسف حتى لو اعقده الوكيل لا ينفذ عتقه وان اعقده الموكل نفذ عتقه ويكون التقي اجازة وقال محمد يكون الوكيل مشتريا لنفسه لان الشراء بغير الاذن لا يتوقف اذا وجد نفاذا على العاقد حتى لو اعقده الوكيل ينفذ عتقه الا ان يشتري الباقي قبل التقي فيستند يتحول الى الامر (قوله فان اشترى باقية لزمه الموكل) لان شراء البعض قد يقع وسيلة الى الامتثال بان يكون موروثا بين جماعة فيحتاج الى شرائه شقشا شقشا فاذا اشترى الباقي قبل رد الامر البيع تبين انه وسيلة فينفذ على الامر بالانفاق وهذا بالانفاق هداه

(واذا ضمن الوكيل بالبيع الثمن عن المتاع)
المشتري (فضمانه باطل)
لان حكم الوكيل ان يكون الثمن في يده امانة فلا يجوز نفي موجب جمعه ضامنا له فصار كالموكل شرط على المودع ضمان الوديعة فلا يجوز (واذا وكله ببيع عبده فباع نصفه جاز عند ابي حنيفة)
لا ملاقة التوكيل وقالا لا يجوز لانه غير متعارف لما فيه من ضرر الشركة الا ان يبيع النصف الآخر قبل ان يختصما قال في التجميع واختار قول الامام الامام البرهانى والنسفى وسدر الشريعة (وان وكله بشراء عبد فاشتري نصفه فالشراء موقوف)
اتفاقا (فان اشترى باقية قبل الخصومة) لزم الموكل لان شراء البعض قد يقع وسيلة الى الامتثال بان كان موروثا بين جماعة فيحتاج الى شرائه شقشا شقشا فاذا اشترى الباقي قبل رد الامر البيع تبين انه وسيلة فينفذ على الامر وهذا بالانفاق هداه

(واذا وكله بشراء عشرة ارطال لحم) مثلا (بدرهم واحد فاشترى عشرين رطلا بدرهم من لحم يباع مثله عشرة بدرهم لزم
الموكل مند عشرة ارطال بنصف درهم ﴿٣٩٧﴾ عند أبي حنيفة) لانه امره بشراء العشرة ولم يأمره بالزيادة فينفذ

شراؤها عايد وشراء العشرة
على الموكل (وقلا يلزمه
الشرون) لانه امره
بصرف الدرهم وظن
ان سعره عشرة ارطال
فاذا اشترى عشرين فقد
زاد خيرا قال في التمهيد
قال في الهداية وذكر
في بعض النسخ قول
محمد مع أبي حنيفة ومحمد
لم يذكر الخلاف في الاصل
وقدمشى على قول الامام
النسفي والبرهاني وغيرهما
(واذا وكله بشراء شيء
بينه فليس له) اي الوكيل
(ان يشتره لنفسه) لانه
يؤدي الى تقرير الامر
حيث اعتمد عليه ولا ينفذ
عزل نفسه ولا يملكه على
ما قيل الا بمحض من
الموكل فلو كان الثمن مسمى
فاشترى بخلاف جنسه
او لم يكن مسمى فاشترى
بغير النقود او وكل وكلا
بشراؤه فاشترى الثاني
بشية الاول ثبت الملك
للكل الاول في هذه
الوجوه لانه خالف امر
الامر فنفذ عليه ولو اشترى
الثاني بمحضرة الاول نفذ

فاشترى نصف كره بخمسين لزم الامر وكذا لو وكله بشراء عشرين فاشترى واحدا
منهما لزم الامر اجماعا وكذا اذا وكله بشراء جاعة من الددى المتفاوت فاشترى
واحدا منها لزم الامر (قوله) واذا وكله بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى
عشرين رطلا بدرهم من لحم يباع مثله عشرة ارطال بدرهم لزم الموكل مند عشرة
بنصف درهم عند أبي حنيفة) لان الوكيل يتصرف من جهة الامر وهو انما امره
بعشرة وما زاد عليها غير مأمور به فلا يلزم الموكل ويلزم الوكيل ومنه اذا كانت عشرة
ارطال من ذلك اللحم تساوى قيمته درهمان كما قيده لانه اذا كانت عشرة منه لتساوى
ذلك نفذ الكل على الوكيل اجماعا فان قيل ينبغي ان لا يلزم الموكل ذلك على قول أبي
حنيفة لان هذه العشرة ثبتت ضمنا في العشرين لا قصدا وهذا قد وكله بشراء
عشرة قصدا ومثل هذا لا يجوز عند أبي حنيفة كما اذا قال طلق امرأتى واحدة
فطلقها ثلاثا لاتقع الواحدة ثبوتها في ضمن الثلاث والمتضمن لا يثبت لعدم التوكيل به
قلنا ذلك مسلم في الطلاق لان المتضمن لا يثبت اصلا لامن الموكل لعدم التوكيل به ولا
من الوكيل لعدم شرطه لان المرأة امرأة الموكل وهنا اذا لم يثبت الثراء من الموكل
ثبت من الوكيل (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يلزمه الشرون) وفي بعض النسخ
قول محمد مع أبي حنيفة كذا في الهداية وفي شرحه ابو يوسف مع أبي حنيفة
ومحمد وحده واما اذا اشترى مما يساوى عشرين رطلا بدرهم فان الوكيل يكون
مشتريا لنفسه بالايجاع لان المأمور به السمين وهذا مهزول فلم يحصل مقصود الامر
(قوله) واذا وكله بشراء شيء بينه فليس له ان يشتره لنفسه) لانه لما قبل الوكالة
تعينت ففعل ما يتعين يقع لمستحقه سواء نوى عند العقد الثراء للموكل او صرح به لنفسه
بان قال اشترت لنفسى فهو للموكل الا اذا خالف في الثمن الى شراء والى جنس
آخر غير الذى سماه الموكل وهذا اذا كان الموكل غائبا اما اذا كان حاضرا وصرح
الوكيل لنفسه يصير لنفسه لانه عزل نفسه بالاقدام على الثراء لنفسه وله ان يزل
نفسه بمحضرة الموكل دون غيبته فاما اذا كان الثمن مسمى فاشترى بخلاف جنسه او لم
يكن مسمى فاشترى بغير النقود او وكل وكلا بشراؤه فاشترى الثاني وهو غائب
ثبت الملك للوكيل الاول في هذه الوجوه وان اشترى الثاني بمحضرة الوكيل الاول
نفذ على الموكل الاول لانه حضره رأيه فلم يكن مخالفا وهذا ايضا اذا لم يبين
الثمن اما اذا عينه فاشترى باكثر مما سمي له لزم الوكيل لانه خالف الى شراء (قوله)
وان وكله بشراء عبد بغير عينه فاشترى عبدا فهو للوكيل الا ان يقول نويت الثراء
للموكل او يشتره بالموكل) هذه المسئلة على وجوه ان اضاف العقد الى الثمن
الامر كان للامر وهو المراد بقوله او يشتره بالموكل وهذا بالايجاع وان اضافه

على الموكل الاول لانه حضره رأيه فلم يكن مخالفا هدايه (وان وكله بشراء عبد بغير عينه فاشترى) الوكيل (عبدا)
من غير نية الثراء للموكل ولا اضافته الى دراهمه (فهو للوكيل) لانه الاصل (الا ان يقول نويت الثراء للموكل

اويشتره بـمال الموكـل) قال في الهداية وهذه المسئلة على وجوه ان اضاف العقد الى دراهم الامر كان للآمر وهو المراد عندي بقوله اويشتره بـمال الموكـل وهذا بالاجاع وان اضاف الى دراهم نفسه كان لنفسه وان اضافه الى دراهم مطلقة فان نواها للآمر فهو للآمر وان نواها لنفسه فلنفسه وان تكاذبا في النية يحكم النقد بالاجاع لانه دلالة ظاهرة وان توافقا على انه لم تحضره النية قال محمد هو للعائد لان الاصل ان كل احد يعمل ﴿ ٣٩٨ ﴾ نفسه الا اذا ثبت جملة لغيره ولم يثبت

الى دراهم نفسه كان لنفسه وان اضافه الى دراهم مطلقة ان نواه للآمر فلا أمر وان نواه لنفسه فلنفسه وان تكاذبا في النية يحكم النقد بالاجاع لانه دلالة ظاهرة وان توافقا على انه لم يحضره نية قال محمد هو للعائد لان الاصل ان كل واحد يعمل لنفسه وعند ابي يوسف يحكم النقد لان ما اوقعه مطلقا محتمل الوجهين موقوفا فن موقوفا فاي المالكين نقد فقد فعل المحتمل لصاحبه (قوله او يشتره بـمال الموكـل) اراد به اضاف العقد الى دراهم الموكـل ولم يرد به النقد من ماله اى ليس المراد ان يشتره بدراهم مطلقة ثم نقد المدفوعة الى الوكيل فان في هذه الصورة تقصيلا وفيما اذا اضاف العقد الى دراهم الموكـل اجاع على انه للآمر سواء نقد من مال الموكـل بعدما اضاف اليه العقد او نقد من مال نفسه كذا في شاهان ومن قال لرجل يعنى هذا العبد لفلان فباعه ثم انكر ان يكون فلان امره فان فلانا يأخذه لان قوله السابق اقرار منه بالوكالة عنه فلا ينفعه الانكار اللاحق فان قال فلان لم امره لم يكن له لان الاقرار ارتد الا ان يسلمه المشتري اليه فيكون بيما بالتعاطى وعليه العهدة ودلت هذه المسئلة على ان التسليم على وجه البيع يكتفى بالتعاطى وان لم يوجد نقد الثمن وهو يتحقق في النفيس والخسيس كذا في الهداية وفي الواقعات لا بد في بيع التعاطى من نقد الثمن والتسليم على وجه البيع (قوله والوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد) خلافا لزفر هو يقول انه رضى بخصومته والقبض غير الخصومة ولم يرض به ولنا ان من ملك شيئا ملك اتامه وتعام الخصومة بالقبض والفتوى اليوم على قول زفر لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال ونظيره الوكيل بالتقاضي يملك القبض على اصل الرواية لانه في مناه وضعا الا ان العرف بخلافه وهو قاض على الوضع والفتوى على ان لا يملك هدايه ونقل في الصحيح نحوه عن الاسيبجاى والنيابج والذخيرة

وعند ابي يوسف يحكم النقد لان ما اوقعه مطلقا محتمل وجهين فيبقى موقوفا فن اى المالكين نقد فقد فعل ذلك المحتمل لصاحبه اه باختصار (والوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند) اثنتا الثلاثة (ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد) خلافا لزفر يقول هو رضى بخصومته والقبض غير الخصومة ولم يرض به ولنا ان من ملك شيئا ملك اتامه وتعام الخصومة بالقبض والفتوى اليوم على قول زفر لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال ونظيره الوكيل بالتقاضي يملك القبض على اصل الرواية لانه في مناه وضعا الا ان العرف بخلافه وهو قاض على الوضع والفتوى على ان لا يملك هدايه ونقل في الصحيح نحوه عن الاسيبجاى والنيابج والذخيرة

والواقعات وغيرها ثم قال وفي الصغرى التوكيل بالتقاضي يستمد العرف ان كان في بلدة العرف بين التجار (بالخصومة) ان المتقاضي هو الذي يقبض الدين كان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض والا فلا وهذا اللفظ في التهمة ونقل مثله عن محمد بن الفضل اه (والوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة عند ابي حنيفة) حتى لو اقيمت عليه البيعة على استيفاء الموكـل او ابرائه يقبل لانه وكله بالتلك لان الديون تقضى بامثالها وهو يقتضى حقوقا وهو اصيل فيها فيكون خصما وقال لا يكون خصما وهو رواية

الحسن عن ابي حنيفة لان ليس كل من يؤتمن على المال يتهدى للخصومة فلم يكن الرضى بالقبض رضا بالخصومة قال في الصحيح وعلى قول الامام مشى المحبوبي في اصح الاقاويل والاختيارات والنسفي والموصل وصدر الشريعة ثم قال وقيد بقبض الدين لان الوكيل يقبض العين لا يكون وكيلاً بالخصومة فيها بالاجاع قاله في الاختيار وغيره اهـ (واذا اقر الوكيل بالخصومة) سواء كان وكيل المدعى ﴿٣٩٩﴾ او المدعى عليه (على موكله عند القاضي جاز اقراره) لانه مأثور

بالجواب والاقرار احد نوعي الجواب (ولا يجوز اقراره عليه عند غير القاضي عند ابي حنيفة ومحمد) لان الاقرار انما يكون جوابا عند القاضي لانه في متسابقة الخصومة فيختص به فلو اقيمت اليانة على اقراره في غير مجلس القضاء لا ينفذ اقراره على الموكل (الا انه يخرج) المقر بذلك (من الخصومة) اى الوكالة حتى لا يدفع اليه المال ولو ادعى بعد ذلك الوكالة واقام بينة لم تسمع لانه زعم انه بطل في دعواه (وقال ابو يوسف يجوز اقراره عليه) ولو (عند غير القاضي) لانه قائم مقام الموكل واقارره لا يختص بمجلس القضاء فكذا اقرار نائبه قال في الصحيح قال الاسيبجاني والصحيح قولهما (ومن ادعى انه وكيل) فلان (الغائب في قبض دينه فصدقه الغريم) بدعواه (امر بتسليم الدين اليه) لاقراره باستحقاق القبض

بالخصومة لانه قد يصلح للقبض من لا يصلح للخصومة فلم يكن رضاه بقبضه رضى بخصومته وليس كل مؤتمن على القبض يتهدى للخصومة ولا بى حنيفة ان قبض الدين لا يتصور الا بمطالبة ومخاصمة كالوكيل باخذ الشفعة والرجوع في الهبة والرد بالعيب واما الوكيل بقبض الدين لا يكون وكيلاً بالخصومة فيها اجاءا لانه وكيل بالنقل فصار كالوكيل بنقل الزوجة والنقل ليس بمبادلة فاشبه الرسول (قوله) واذا اقر الوكيل لخصومة عند القاضي جاز اقراره (صورته ان يوكله بان يدعى على رجل شيئا فاقر عند القاضي بطلان دعواه او كان وكيل المدعى عليه فاقر على موكله بلزوم ذلك الشيء ولا يجوز اقرار الوصى على الصغير) (قوله) ولا يجوز اقراره عليه عند القاضي عند ابي حنيفة ومحمد (استحسانا الا انه يخرج من الوكالة لان في زعمه ان الموكل ظالم له بمطالبة وانه لا يستحق عليه شيئا فلا تصح الخصومة في ذلك) (قوله) وقال ابو يوسف يجوز اقراره عليه عند غير القاضي (لانه اقامة مقام نفسه وقال زفر لا يصح اقراره لا في مجلس القاضي ولا في غير مجلسه وهو القياس لانه مأثور بالخصومة وهى منازعة والاقرار تضاده لانه مسألة والامر بالشيء لا يتناول ضده ولهذا لا يملك الصلح والابراء ثم الوكيل يقبل شهادته على موكله وهل يقبل له ان كان في غير ما وكل به قبلت وان كان فيما وكل به ان شهد قبل الغزل او بعده وقد خاصم فيه لا يقبل للتممة وان كان بعده ولم يخصم قبلت على الاصح قال في المصنف اذا عزل الوكيل بالخصومة قبل ان يخصم لا يقبل شهادته عند ابو يوسف خلافا لهما وان خاصم لا يقبل اجاءا وفي النبايع اذا وكله بالخصومة فخاصم ثم عزله فشهد الوكيل على ذلك الحق فان كانت الخصومة عند القاضي لا يقبل شهادته وان كان عند غير القاضي قبلت عندهما وقال ابو يوسف لا يقبل شهادته بعد الوكالة خاصم او لم يخصم (قوله) ومن ادعى انه وكيل الغائب في قبض دينه فصدقه الغريم امر بتسليم الدين اليه) اى اجبر على ذلك لان الوكالة قد ظهرت بالتصديق ولان تصديقه اقرار على نفسه ثم اذا دفع اليه ليس له ان يسترده بعد ذلك وقيد بالتصديق لانه اذا سكوت او كذبه لا يجبر على دفعه اليه ولكن لو دفع لم يكن له ان يسترده (قوله) فان حضر الغائب فصدقه والا دفع الغريم اليه الدين ثانيا (لانه لم يثبت الاستيفاء حيث انكر الوكالة والقول في ذلك قوله مع عينه) (قوله) ويرجع به على الوكيل ان كان باقيا في يده (قيد ببقائه لانه اذا ضاع في يده

له من غير اسقاط حق الغائب (فان حضر الغائب فصدقه) فيها (والا) اى وان لم يصدقه (دفع اليه الغريم الدين ثانيا) لانه لم يثبت الاستيناء حيث انكر الوكالة والقول في ذلك مع عينه فيفب الاداء (ورجع به) اى بما دفعه ثانيا (على الوكيل) اى الذى ادعى الوكالة وهذا (ان كان) المال (باقيا في يده) ولو حكما بان استهلكه فانه يضمن مثله خلاصه وان ضاع في يده لم يرجع عليه الا ان يكون ضمنه عند الدفع ولو لم يصدقه ودفع اليه على ادعائه فان رجع صاحب المال على الغريم

رجع الغريم على الوكيل لانه لم يصدقه في الوكالة وانما دفع اليه على ﴿ ٤٠٠ ﴾ رجاء الاجازة فاذا انقطع رجاءه

رجع عليه هدايه (وان قال) المدعى (انى وكيل) فلان الغائب (بقبض الوديعة) التي عندك (فصدقه المودع) في دعواه (لم يؤمر بالتسليم اليه) لانه اقر له بحال الغير بخلاف الدين ولو ادعى انه مات ابوه وترك الوديعة ميراثا له ولا وارث له غيره وصدقه المودع امر بالدفع اليه لانه لا يبقى ماله بعد موته فقد استقا على انه مال الوارث ولو ادعى انه اشترى الوديعة من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر بالدفع اليه لانه مادام حيا كان اقراره بملك الغير هدايه

﴿ كتاب الكفالة ﴾

وجه المناسبة بينها وبين الوكالة ان كلا منهما استمانة بالغير (الكفالة) لغة الضم وشرعا ضم ذمة الى ذمة في المطالبة وهي (ضربان) كفالة بالنفس وكفالة بالمال) وتكون بهما معا كما يأتى (فالكفالة بالنفس جائزة) لا إطلاق قوله عليه الصلاة والسلام «الزعيم غارم» (والمضنون بها احضار المكفول به) لان الحضور لازم على الاصل فجاز ان يلتزم الكفيل احضاره

او هلك من غير تعد لا يرجع عليه لانه بتصدقه اعترف انه محق في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم ليس له ان يظلم غيره وان كان الغريم لم يصدقه على الوكالة وانما دفعه اليه على ادعائه فان رجع صاحب المال على الغريم رجع الغريم على الوكيل لانه لم يصدقه على الوكالة وانما دفعه اليه على رجاء الاجازة فاذا انقطع رجاءه رجع عليه وفي الوجوه كلها ليس له ان يسترد المدفوع حتى يحضر الغائب لان المؤدى صار حقا للغائب اما ظاهرا او محتملا قال الخجندى اذا جاء الموكل ان اقر بالوكالة مضى الامر على وجهه وان انكرها اخذ دينه من الغريم ثانيا والغريم يرجع على الوكيل ان كان باقى في يده وان استهلكه ضمنه مثله وان هلك في يده من غير تعد ان كان صدقه لا يرجع عليه وان صدقه وشرط عليه الضمان او كذبه او سكت رجع عليه ثم اذا رجع الموكل على الغريم واراد الغريم ان يحلفه ما وكلت كان له ذلك ان كان دفع الى الوكيل عن تصديق وان كان عن سكوت ليس له ان يحلفه الا اذا عاد الى التصديق وان كان دفع عن جحود فليس له ان يحلفه وان عاد الى التصديق ولكنه يرجع على الوكيل (قوله وان قال انى وكيل الغائب بقبض الوديعة وصدقه المودع ثم لم يؤمر بالتسليم اليه) لانه اقر له بحال الغير بخلاف الدين لان الدين محله الذمة واقاراره بما في ذمته ينزل منزلة ما في ملكه واما الوديعة فهي عين مال الغير والاقرار في ملك الغير لا ينفذ ومن دفع الى رجل عشرة دراهم ينفقها على اهله لانفق عشرة عنده فالعشرة بالعشرة لان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء وهذا استحسان والقياس انه متبرع وفي الكرخى اذا دفع الى رجل الفاليتضى بها دينه فدفع الوكيل الى الغريم الف من ماله واقتضى الالف التي دفعت اليه جاز كما لو وكلاه بالشراء بهذه الام فاشترى بالثمن من ماله نفسه ثم اخذها عوضا فانه يجوز والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿ كتاب الكفالة ﴾

الكفالة في اللغة هي الضم قال الله تعالى ﴿ وكفلها زكريا ﴾ اى ضمها الى نفسه للقيام بأمرها وانما سميت الكفالة بذلك لانها ضم احدى الذمتين الى الاخرى . وفي الشرع عبارة عن ضم ذمة الى ذمة في المطالبة دون الدين بل اصل الدين في ذمة الاصيل على حاله (قوله رحمه الله الكفالة على ضربين كفالة بالنفس وكفالة بالمال فالكفالة بالنفس جائزة) سواء كان بامر المكفول عنه او بغير امره كما يجوز في المال . فان قيل اذا تكفل بغير امره لم يقدر على احضاره لان المطلوب ان تمتنع عليه . قلنا يقدر على احضاره ولكن لا يلزم ذلك المطلوب وجواز الكفالة موقوف على امكان الاداء دون استحقاقه (قوله وعلى المضمون بها احضار المكفول به) لان الحضور هو الذى لزم المكفول به وقد التزمه الكفيل وان لم يحضره وهو يقدر على احضاره الزمه الحاكم ذلك فان احضره والاحبس به لان الحضور توجه عليه (قوله وتنعقد اذا

قال تكفلت بنفس فلان او برقبته او بروحه او بجسده او برأسه (او بيده او بوجهه او نحو ذلك مما يبر به عن الكل حقيقة او عرفاً على ماسر في الطلاق هدايه (او) قال كفلت (بنصفه او بثلثه) او بجزء شايع منه لان النفس الواحدة في حق الكفالة لا تنجزى فكان ذكر بعضها شايها كذكر كلها (وكذلك ان قال ضمنته او هو على اوالى) او عندي لانها صيغ التزام (او انا به زعيم) اى كفيل (او قيل) هو معنى الزعيم بخلاف ما اذا قال انا ضامن بمعرفته لانه التزم المعرفة دون المطالبة هدايه (فان شرط) الاصيل (في الكفالة تسليم المكفول به في وقت بينه لزمه) اى لزم الكفيل (احضاره) اى احضار المكفول به (اذا طالبه به) الاصيل ﴿ ٤٠١ ﴾ (في ذلك الوقت) وفاء بما التزمه كالتزمين الموجل اذا حل (فان

احضره) فيها لانه وفي ماعليه (والا) اى وان لا يحضره (حبه الحاكم) لامتناعه عن ايفاء حق مستحق ولكن لا يحبسه اول مرة لعله لم يدر لماذا دعى ولو غاب المكفول بنفسه امهله الحاكم مدة ذهابه وايابه فان مضت ولم يحضره حبه لتحقيق الامتناع عن ايفاء الحق هدايه (وان احضره وسلمه في مكان بقدر المكفول له على محاكته) كالصير سواء قبله او لم يقبله (برى) الكفيل من الكفالة) لانه اتى بما التزمه اذ لم يلتزم التسليم الامرة واحدة (واذا تكفل به على ان يسله في مجلس القاضى فسله في السوق برى) ايضاً لحصول المقصود لان المقصود من شرط

قال تكفلت بنفس فلان او برقبته او بروحه او بجسده او برأسه (او بوجهه او بيده لان هذه الالفاظ يعبر بها عن جميع البدن) قوله او بنصفه او بثلثه (وكذا باى جزء منه لان النفس الواحدة لا تنجزى فكان ذكر بعضها شايها كذكر كلها بخلاف ما اذا قال تكفلت بيد فلان او برجله لانه لا يبر بهما عن جميع البدن واما اذا اضاف الجزء الى الكفيل بان قال الكفيل كفل لك نصنى او ثلثى فانه لا يجوز كذا في الكرخى ذكره في باب الرهن (قوله وكذلك اذا قال ضمنته لك او هو على اوالى او انا زعيم به او كفيل به او قيل به) او انا ضامن بوجهه اما اذا قال انا ضامن بمعرفته فهو باطل وان قال تكفلت به ثلاثة ايام روى عن محمد انه كفيل ابداً الا ان يقول فان مضت فانا برى فيكون الامر على ما شرط كذا في الشاييع (قوله فان شرط في الكفالة تسليم المكفول به في وقت بينه لزمه احضاره اذا طالبه به في ذلك الوقت فان احضره والا حبه الحاكم واذا احضره وسلم في مكان بقدر المكفول له على محاكته برى الكفيل من الكفالة) فان كان المكفول به غائباً عن البلد امهله الحاكم مدة المسافة ذاهباً وجائياً فان مضت ولم يحضره حبه وهذا اذا علم الكفيل مكانه اما اذا لم يعرف مكانه سقطت المطالبة الى ان يعرف مكانه وان سلم المكفول به بالنفس نفسه الى المكفول له بجهة الكفالة يجبر على قبوله حتى انه يبرأ الكفيل وهذا اذا كانت الكفالة بالاسر اما اذا كانت بشير الاسر لا يبرأ كذا في الفوائد ولو ان ثلاثة كفلوا بنفس رجل كفالة واحدة فاحضره احدهم برؤا جميعاً وان كانت الكفالة متفرقة لم يبرأ الباقون لان كل عقد اوجب اخضراراً على حدة وان تكفل ثلاثة بمال كفالة واحدة او متفرقة فادى احدهم جميع المال برى (قوله وان تكفل به على ان يسله في مجلس القاضى فسله في السوق برى) لحصول المقصود وقيل في زماننا لا يبرأ لان الظاهر المعاونة على الامتناع لاعلى الاحضار وكذا اذا سلمه في نواحي البلد الذى ضمن له فيه وهو على هذا (قوله وان سلمه في برية لم يبرأ) لانه لا يقدر على المحاكمة فيها ولا على احضاره الى القاضى

التسليم في مجلس القاضى امكان الخصومة (٥١) (ل) (جوهره) واشبات الحق وهذا حاصل متى سلمه في المصر لان الناس يباونونه على احضاره الى القاضى فلا فائدة في التقييد وقيل لا يبرأ في زماننا لان الظاهر المعاونة على الامتناع لاعلى الاحضار فكان تقييده مفيداً هدايه وفي در عن ابن مالك وبديفتى في زماننا لباون الناس اه (وان سلمه في برية لم يبرأ) لانه لا يقدر على المحاصرة فيها فلم يحصل المقصود وكذا اذا سلمه في سواد لمدى قاض بفصل الحكم فيه واوسلم في مصر آخر غير المصر الذى كفل فيه برى عنداى حنيفة للقدرة على المحاصرة فيه وعندهما لا يبرأ لانه قد يكون شروده فيها غيبة ولوسلمه في السجن وقد حبسه غير الطالب لا يبرأ لانه لا يقدر على المحاكمة فيه هدايه

(و اذا مات المكفول به برئ الكفيل بالنفس من الكفالة) لانه سقط الحضور عن الاصيل فيسقط الاحضار عن الكفيل وكذا اذا مات الكفيل لانه لم يبق قادرا على تسليم المكفول به بنفسه وماله لا يصلح لايفاء هذا الواجب بخلاف الكفيل بالمال ولومات المكفول له فلا وصى ان يطالب الكفيل وان لم يكن فلوارثه فقيامه مقام الميت هدايه (وان تكفل بنفسه على امان لم يواف به في وقت كذا فهو ضامن للماعليه وهو الب) (٤٠٢) مثلا (فلم يحضره في ذلك الوقت)

المعين (لزمه ضمان المال) لانه علق الكفالة بالمال بشرط متعارف فصح (ولم يبرأ من الكفالة بالنفس) لعدم التسا في (ولا يتجاوز الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص عند ابي حنيفة) قال في الهداية معناه لا يجبر عليها عنده وقال لا يجبر في حد القذف لان فيه حق البعد بخلاف الحدود الخالصة لله تعالى اه قال في الصحيح بعد ما ذكر عبارة الهداية فسر بذلك لان الاستيعاب قال المشهور من قول علمائنا ان الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص جائزة في اختيار المطلوب اما القاضى لا يجبر على اعطاء الكفيل وقال ابو يوسف ومحمد يوخذه منه الكفيل ابتداء واختار قول الامام النسفي والمجوب وغيرهما اه (واما الكفالة بالمال فجائزة معلوما كان المال المكفول به او مجهولا) لان

وكذا اذا سلمه في السواد لعدم قاض بقصل الحكم به وان سلم في مصر آخر غير المصر الذي كفل فيه فانه يبرأ عند ابي حنيفة للقدرة على التحصية فيه وعندهما لا يبرأ لانه قد يكون شهوده فيما عينه قلنا وامل شهوده في هذا المصرى ايضا فتعارضت الموهومات ولو سلمه في السجن وقد حبسه غير الطالب لا يبرأ لانه لا يقدر على المحاكمة فيه (قوله) واذامات المكفول به برئ الكفيل بالنفس من الكفالة واذامات المكفول له لم يبرأ) لعجزه عن احضاره وكذا اذا مات الكفيل لانه لم يبق قادرا على تسليم المكفول به بنفسه وماله لا يصلح لايفاء هذا الواجب بخلاف الكفيل بالمال واما اذامات المكفول له فصل الكفيل ان يسلمه الى ورثته فان سلمه الى بعضهم برئ من الكفالة له خاصة وللباقين ان يطالبوه باحضاره فان كانوا صاروا فلو صمهم ان يطالبوه باحضاره فان سلمه الى احد الوصيين برئ في حقه وللآخر ان يطالبه كذا في النسيب (قوله) واذا تكفل بنفسه على امان لم يواف به في وقت كذا فهو ضامن للماعليه وهو الب فان لم يحضره في الوقت لزمه ضمان المال ولم يبرأ من الكفالة بالنفس) وعلى هذا اذا كفل لامرأة بنفس زوجها ان لم يواف به غدا فعليه صداقها فهو جائز فان لم يواف به لزمه الصداق ولم يبرأ من الكفالة بالنفس لانه ضم الى الكفالة بالمال الكفالة بالنفس فاذا وفي احدهما بقى عليه الآخر وقوله هو لم يبرأ من الكفالة بالنفس فان القاعدة في ذلك وقد حصل المقصود وهو ضمان الالف قلنا لجواز ان يكون عليه دين آخر (قوله) ولا يتجاوز الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص عند ابي حنيفة (لان الكفالة للتوثق وهو مأثور بدرى الحدود وترك التوثق وقال ابو يوسف ومحمد يجوز وفي الهداية معناه لا يجبر على الكفالة عند ابي حنيفة وعندهما يجبر في حد القذف لان فيه حق البعد وفي القصاص لانه خالص حق البعد فيلق بهما الاستيثاق بخلاف الحدود الخالصة لله تعالى كحد الزنا والشرب ولو سمحت نفسه باعطاء الكفيل يصح بالاجاع وصورته ادعى على رجل حقا في تذف فانكره فسأل المدعى القاضى ان يأخذ منه كفيلا بنفسه فمند ابي حنيفة لا يجيبه الى ذلك ولكن يقول له لزمه ما بين وبين قايى فان احضر شهوده قبل قيام القاضى والاخلا سيئه وعندهما يأمره بان يقيم له كفيلا بنفسه لان الحضور مستحق عليه لسمع البينة والكفيل انما يضمن الاحضار واما نفس الحدود والقصاص فلا يتجاوز الكفالة بها في قولهم جيمالا لانه لا يمكن استيفاؤها من الكفيل (قوله) واما الكفالة بالمال فجائزة معلوما كان المال المكفول به او مجهولا اذا كان دينا صحيحا مثل ان يقول تكفلت عند بالب او بمالك عليه او بما يدركك من شئ

مبنى الكفالة على التوسع فتحمل فيها الجهالة (اذا كان) المكفول به (دينا صحيحا) وهو الذي (في هذا) لا يسقط الا بالاداء او البراء واحترز به عن بدل الكتابة وسيأتى وذلك (مثل ان يقول تكفلت عند بالب) مثال المعلوم ومثقال المجهول قوله (او بمالك عليه او بما يدركك)

في هذا البيع) ويسمى هذا ضمان الدرك (والمكفول له بالخيار) في المطالبة (ان شاء طالب الذي عليه الاصل) ويسمى الاصل (وان شاء طالب كفيله) لان الكفالة ضم ذمة الى ذمة في المطالبة كما سر وذلك يقتضى قيام الاول لا البراءة عنه الا اذا شرط فيه البراءة فيجئ بشئ ينفذ حوالته اعتبار المسمى كما ان الحوالة يشترط ان لا يبرأ بها المحيل تكون كفالة ولو طالب احدهما له ان يطالب الآخر وله ان يطالبهما هدايه (ويجوز تعليق الكفالة بالشرط) الملايم لها وذلك بان يكون سببا لثبوت الحق (مثل ان يقول ما) بمعنى ان او موصولة ﴿ ٤٠٣ ﴾ والمائد محذوف اي ان (بايت) او الذي بايت به (فلانا فلي او ما)

ذأب) اي ثبت (لك عليه) او غصبك (فعلى) وكذا قوله لا امرأة الغير كفلت لك بالنفقة ابدا مادمت الزوجية خانية او يكون شرط لا مكان الاستيفاء مثل ان قدم فلان فعلى ما عليه من الدين او شرطاً لتعذره نحو ان غاب عن المصر فهذه جلة الشروط التي يجوز تعليق الكفالة بها ولا يصح تعليقها بغير الملايم نحو ان هبت الريح او جاء المطر فتبطل الكفالة به لانه تعلق بالخطر وما في الجوهر تبعا للهداية من انه تصح الكفالة ويحب المال حالا قال الزيلعي هذا سهو فان الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزمه لان الشرط غير ملايم فصار كما او علقه بدخول الدار ونحوه ما ليس بعلام ذكروه قاضيان وغيره اه وكذا

في هذا البيع) لان معنى الكفالة على التوسع فيحمل الجهالة . وقوله اذا كان ديننا صحيحا مثل اثمان البياعات واروش الجاليات وقيم المستهلكات والقرض والصدقات واحترز بذلك عن بدل الكفالة فانه لا يجوز الكفالة به لانه يؤدي الى ان يثبت المال في ذمة المكفيل بخلاف ما في ذمة المكفول عنه لان للبد ازالته عن نفسه بالهجز من غير اداء والكفيل لا يبرأ الا بالاداء (قوله) والمكفول له بالخيار ان شاء طالب الذي عليه الاصل وان شاء طالب كفيله) لان الكفالة ضم الذمة الى الذمة في المطالبة وكذلك يقتضى قيام الاول لا البراءة عنه وله ان يطالبهما جميعا لان مقتضاها الضم (قوله) ويجوز تعليق الكفالة بالشرط) يعني اذا كان الشرط سبباً له وما لا يملكه مثل ان يكون شرطاً لوجوب الحق كقوله ما بايت فلانا او دابنته او ما ثبت لك عليه فانها ضمن به اما اذا كان شرطاً ليس له تعلق بذلك لم يجز كقوله ان دخلت الدار فانها ضمن لك مالك على فلان لم يجز الشرط واما المال فيلزم الكفيل حالا وان تكفل الى اجل ان كان اجلا معيناً يتعارفه التجار جاز والا فلا وان تكفل الى الحصاد او الدياس او القطف جاز وان قال الى ان تمطر السماء فالكفالة جائزة والتأجيل باطل ويجب المال حالا (قوله) مثل ان يقول ما بايت فلانا فعلى او ما ذأب لك عليه) اي تقرر (فعلى) انما قال فلانا ليعلم المكفول عنه لان جهالة مجتمع صحة الكفالة حتى لو قال ما بايت من الناس فانها ضمن له لم يجز لجهالة المكفول عنه فتباحثت الجهالة بخلاف الاول كذا في شاهان وان قال ما ذاب لك على احد من الناس فهو على لم تصح لجهالة المكفول عنه وكذا اذا قال ما ذاب عليك لاحد من الناس فهو على لم تصح لجهالة المكفول له (قوله) واذا قال تكفلت بمالك عليه فقامت البيعة عليه بالف ضمه الكفيل) انما صححت الكفالة بالمجهول لقوله تعالى ﴿ ومن جاء به رجل البير وانا به زعيم ﴾ وسجل البير مجهول قديريز وقد ينقص (قوله) وان لم تقم البيعة فالقول قول الكفيل مع بيعة في مقدار ما يعترف به) لانه الملزم له وهو منكر للزيادة والقول قول المنكر مع بيعة (قوله) واذا اعترف المكفول عنه باكثر من ذلك لم يصدق على كفيله) لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه ويصدق في حق نفسه لولا يئنه عليها (قوله) ويجوز الكفالة باسم المكفول عنه وبغير اسمه) لانه اترام المطالبة وهو تصرف

حقيق المحقق ابن الهمام (واذا قال) الكفيل (تكفلت بمالك عليه فقامت البيعة بالف عليه ضمنه الكفيل) لان الثابت بالبيعة كالثابت معاينة فيتمقق ما عليه فصيح الضمان به (وان لم تقم البيعة فالقول قول الكفيل مع بيعة في مقدار ما يعترف به) لانه منكر للزيادة والقول قول المنكر مع بيعة (فان اعترف المكفول عنه باكثر من ذلك) الذي اعترف به الكفيل (لم يصدق على كفيله) لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه ويصدق في حق نفسه لولا يئنه عليها (ويجوز الكفالة باسم المكفول عنه وبغير اسمه) لانه اترام المطالبة وهو تصرف في حق نفسه وفيه نفع الطالب ولا ضرر فيه على المطلوب بثبوت

الرجوع اذ هو عند امره (فان) كان (كفلاً بأمره رجوع) الكفيل (بما يؤدي عليه) أي الاصيل لانه
 قضى دمه بأمره وهذا اذا أدى مثل الذي ضمنه فقدرنا وصفه ﴿ ٤٠٤ ﴾ اما اذا أدى خلافه رجوع بما ضمن

في حق نفسه وفيه يقع الطالب ولا ضرر فيه على المطلوب بقبول الرجوع اذ هو عند امره (قوله فان كفّل بامره رجع بما يؤدى عليه) هذا اذا كان الامر ممن يجوز اقراره على نفسه بالدين ويملك التبرع حتى لو كان ميسرا محجورا امر رجلا بان يكفل عنه فالكفالة صحيحة ولكن اذا ادى لا يرجع عليه وصورة المسئلة ان يقول الرجل لرجل ضمن فلان عني بالف له حل اما اذا قال ضمن الالف الذي لفلان حل ولم يقل عني لا يرجع عليه عندهما وقال ابو يوسف ان كان حريضه فله ان يرجع عليه وروى عنه انه لا يرجع عليه سواء كان حريضه او لم يكن وان كان المأمور خيطاله رجع عليه اجماعا استحسانا والحليط هو الذي في عباه كالوالد الذي هو في عباه وولده وزوجه ومن في عباه من الاجراء والشريك شركة عنان وقبل الحليط الذي يأخذ منه وبسطه ويدانيه ويضع عنده المال ولونكفل العبد عن مولاه بامره فتق ثم ادى لم يرجع به عندنا خلافا لفرق * وقوله رجع بما يؤدى عليه * هذا اذا ادى مثل الدين الذي ضمنه قدرا وصفة اما اذا ادى خلافه رجع بما ضمن لا بما ادى كما اذا تكفل بصحاح او جبار قاضي مكسرة او زبونا وتجاوز بها الطالب او اعطاه دنائير او ميكلا او موزونا رجع بما ضمن اي بالصحاح والجبار ولا يرجع بما ادى لانه ملك الدين بالاداء بخلاف المأمور بقضاء الدين من حيث يرجع بما ادى لانه لم يجب عليه شيء حتى يملك بالاداء (قوله وان كفّل عنه بنير امره لم يرجع بما يؤديه عليه) لانه متبرع بادائه وحل هذا قالوا فحين كفّل لرجل بالف بنير امره ومات الطالب والكفيل وارثه برى الكفيل لان ما في ذمته انتقل اليه بالارث وماله وان كفّل عنه بامره فالمال لازم المكفول عنه حل حاله لانه لما كفّل بامره لم يكن متبرعا ولهذا لو دفع المال عنه رجع عليه ولو وهب له الطالب المال يرجع بذلك عليه اذا كانت الكفالة بامره وان كفّل عنه بنير امره فلا شيء عليه لانه تبرع عليه بالكفالة ولهذا لو ادى عنه لم يرجع عليه كذا في شرحه (قوله وليس الكفيل ان يطالب المكفول عنه بالمال قيل ان يؤدى عنه) لانه لا يملكه قبل الاداء ولان الكفيل في حكم المقرض ومن سأل رجلا ان يفرضه فلم يفعل لم يرجع عليه (قوله فان اوزم بالمال كان له ان يلازم المكفّل عنه حتى يخلصه) يعني من المطالبة والجس وكذا اذ حبس كان له ان يحبسّه لانه هو الذي ادخله في ذلك وما لحقه ذلك الامن جهته فيعاهله بمثله وهذا اذا كانت الكفالة بامره ثم اذا كان له عليه دين مثله ليس له ان يلازمه (قوله واذا برأ الطالب المكفول عنه واستوفاه منه برى الكفيل) سواء ضمن بامره او بنير امره لان براءة الاصيل توجب براءة الكفيل لان الكفيل انما ضمن ما في ذمة الاصيل فاذا ادى ما في ذمته او ابرأ منه لم يبق في ذمته شيء تعود الكفالة اليه ويشترط قبول المكفول عنه البراءة فان ردها ارتدت وهل يعود الدين على الكفيل قال بعضهم يعود وقال بعضهم لا يعود ولو مات المكفول عنه

لا بما أدى كما اذا تكفل
بصالح او جباة فادى مكمرة
او زيرفا ونجوز بها الطالب
او اعطاه دنائير او مكبلا
او موزونا رجع بما ضمن
اى بالصالح او الجباة لانه
ملك الدين بالاداء بخلاف
المأمور بقضاء الدين حيث
يرجع بما أدى لانه لم
يجب عليه شئ حتى يملك
الدين بالاداء جوهره
(وان) كان (كفل بشئ
امره لم يرجع بما يؤديه)
لانه منبرع بادائه (وليس
للكفيل ان يطالب
المكفول عنه بالمال) الذى
كفله عنه (قبل ان يؤديه
عنه) لانه لا يملكه قبل
الاداء بخلاف الوكيل
بالشراء حيث يرجع قبل
الاداء كالمير (فان لزوم
الكفيل (بالمال) المكفول
به (كان له ان يلزم
المكفول عنه) وان حبس
به كان له ان يجبره (حتى
يخلصه) لانه لم يلحقه
ما لحقه الا من جهته
فيحازى بمثله (واذا ابرأ
الطالب المكفول عنه
او استوفى منه برئ
الكفيل) لان براءة الاصيل
توجب براءة الكفيل

(وان ابرأ) الطالب (الكفيل لم يبرأ المكفول عنه) لبقاء الدين عليه و كذا اذا ابرأ الطالب عن الاصل تأخر عن الكفيل ولو ابرأ عن الكفيل لم يتأخر عن الاصل هداية (ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بشرط) كذا جاء عند فانت يرى منها لان في ابرأ معنى التملك (٤٠٥) كالأبراء من الدين قال في الهداية و يروى انه يصح لان عليه المطالبة

دون الدين في الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق ولهذا لا يرتد الابراء من الكفيل بالرد بخلاف براءة الاصل اهـ (وكل حق لا يمكن استيفاؤه من الكفيل لا تصح الكفالة به كالحقوق والقصاص) قال في الهداية معناه بقس الحد لا بقس من عليه الحد لانه يتعذر ايجابه عليه لان العقوبة لا تجرى فيها النيابة اهـ (واذا تكفل عن المشتري بالثمن جاز) لانه دين كسائر الديون (واذا تكفل عن البائع بالمبيع لم يصح) لانه مضمون بغيره و هو الثمن والكفالة بالاميان المضمونة انما تصح اذا كان مضمونة بنفسها كالمبيع فاسدا والمقبوض على سوم الشراء والمقصوب (ومن استأجر دابة ليعمل عليها او عبدا للخدمة فان كانت الاجارة لدابة (بغيرها) او عبد بعينه (لم تصح الكفالة بالجل) عليهما والخدمة بنفسه لان الكفيل يجوز عن ذلك عند

قبل القبول يقوم ذلك مقام القبول (قوله و اذا ابرأ الكفيل لم يبرأ الاصل) و كذا اذا ابرأ الطالب عن الاصل فهو تأخير من كفيه وان ابرأ عن الكفيل لم يكن تأخيرا عن الاصل لان التأخير ابراء مؤقت فيجبر بالابراء المؤبد قال المحجبي براءة الاصل توجب براءة الكفيل و براءة الكفيل لا توجب براءة الاصل الا انه اذا ابرأ الاصل بشرط قبوله البراءة او يموت قبل القبول والرد فيقوم ذلك مقام القبول ولو رده ارتد و دين الطالب على حاله و ان ابرأ الكفيل صح الابراء سواء قبل البراءة او لم يقبل ولا يرجع على الاصل بشئ وان وهبه الدين او تصدق به عليه فلا بد من القبول فاذا قبل كان له ان يرجع على الاصل كما اذا ادى ولو قال الطالب لكفيل برئت الى صار كأنه اقر باستيفاء الدين و ان قال ابرأتك برى الكفيل ولا يبرأ الاصل و ان قال برئت ولم يقل الى قال ابو يوسف هو كقوله برئت الى يبرأ الكفيل والاصل جميعا ويرجع على الاصل وقال محمد هو كقوله ابرأتك يبرأ الكفيل خاصة دون الاصل (قوله ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بشرط) لما فيه من معنى التملك كسائر البراءة و يروى انه يصح لانه عليه المطالبة دون البذل فكان اسقاطا محضا كالطلاق والعناق ولهذا لا يرتد الابراء عن الكفيل بالرد بخلاف ابراء الاصل و اما براءة الاصل فلا يجوز تعليقها بالشرط اصلا لان فيها معنى التملك لانه يملكه ما في ذمته والتملك لا يتعلق بالشرط (قوله وكل حق لا يمكن استيفاؤه من الكفيل لا تصح الكفالة به كالحقوق والقصاص) معناه بقس الحد لا بقس من عليه الحد لانه يتعذر ايجابه عليه اذ العقوبة لا تجرى فيها النيابة (قوله واذا تكفل عن المشتري بالثمن جاز) لانه دين كسائر الديون (قوله وان تكفل عن البائع بالمبيع لم يصح) لان المبيع عين مضمون بغيره وهو الثمن وهذا لانه لو هلك المبيع قبل القبض في يد البائع لا يجب على البائع شئ و يسقط حقه من الثمن واذا سقط حقه من الثمن لا يمكن تحقيق معنى الكفالة اذ هي ضم الذمة الى الذمة ولا يتحقق الضم بين المختلفين (قوله ومن استأجر دابة للعمل فان كانت بعينها لم تصح الكفالة بالجل) لانه عاجز عنه لان بهلاك الدابة ينفسخ العقد فلا يبقى له اجارة يمكن الاستيفاء بها ولهذا لم يصح الضمان (قوله وان كانت بغير عينها جازت الكفالة) لان المستحق عليه العمل ويمكنه الوفاء بذلك بان يحمله على دابة نفسه (قوله ولا تصح الكفالة الا بقبول المكفول له في مجلس العقد) وكذا الحوالة ايضا وهذا قولهما وقال ابو يوسف لا يعتبر ذلك في المجلس بل اذا بلغه فاجازه ورضى به جاز وفي بعض النسخ لم يشترط الاجازة عنده ويجوز

تمذره بالموث ونحوه (وان كانت) لدابة (بغير عينها) وعبد بغير عينه (جازت الكفالة) لان المستحق حينئذ مقدور الكفيل (ولا تصح الكفالة) بنوعها (الا بقبول المكفول له في مجلس العقد) قال في الصحيح و هذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يجوز اذا بلغه فاجاز واختار قولهما عند المحبوبي والنسفي وغيرهما

(الا في مسألة واحدة وهي ان يقول المريض المثل (لوارثه تكفل عني بما على من الدين فكفل به) الوارث (مع غيبة الغرماء جاز) فانه يصح اتفاقا استحسانا لان ذلك في الحقيقة وصية ولذا يصح (٤٠٦) وان لم يسم المكفول لهم وشرط

من غير اجازة والخلاف في الكفالة في النفس والمال جميعا وجه قولهما ان في الكفالة معنى التملك وهو تملك المطالبة منه فيقوم بهما جميعا اى بالاجاب والقبول والاجاب شرط القصد فلا يتوقف على ما وراء المجلس ولان الكفالة عقد يتعلق به حق المكفول له فوقف على رضاه وقبوله كالبيع واما ابو يوسف فقد روى عنه لا يحتاج الى الاجازة لان الكفالة اجاب مال في الذمة بالقول فصار كالقرار وروى عنه ايضا انه يحتاج الى الاجازة لان قوله تكفلت لفلان كل العقد على اصله فيقف على غائب عن المجلس كما قال في المرأة اذا قالت زوجت نفسي من فلان وهو غائب ان ذلك يقف على اجازته عنده وصورة مسألة الكتاب اذا قال الذي عليه الدين لرجل ان لفلان على كذا من الدين فاكفل له به عني او احتل له به فقال كفلت او ضمنت او احتلت ثم بلغ الطالب ذلك فاجازه فانه لا يجوز عندهما وقال ابو يوسف يجوز وكذا لو ان فضوليا قال ضمنت ما لفلان على فلان وهما غائبان فبلغهما فاجازا فند هما لا يجوز وعند ابو يوسف يجوز واذا قبل من الغائب احد فانه يتوقف في قولهم جميعا (قوله) الا في مسألة واحدة وهو ان يقول المريض لوارثه تكفل عني بما على من الدين فكفل به مع غيبة الغرماء فانه يجوز (يعنى اذا اجازت الطالب بعد ذلك وذلك لان هذه وصية في الحقيقة ولهذا يصح وان لم يسم المكفول لهم ولهذا قالوا انما يصح اذا كان له مال او يقال انه قام مقام الطالب لحاجته الى ذلك تفريقا لذمته وفيه نفع الطالب كما اذا حضر بنفسه ولانه لما مرض مرض الموت صار كالاجنبي في الدين لان ذمته اشرفت على الهلاك وصار كأن الدين انتقل من ذمته الى تركته فصار خطابه كخطاب الاجنبي وقد ذكرنا ان الخطاب اذا كان اجنبيا فان الضمان يتوقف (قوله) واذا كان الدين على اثنين وكل واحد منهما كفيل ضامن عن الآخر (كما اذا اشتريا عبدا بالف وكفل كل واحد منهما عن صاحبه) فاذا ادى احدهما لم يرجع به على شريكه حتى يزيد ما يؤديه على النصف فيرجع بالزيادة (لان المال على كل واحد منهما نصفان نصف من جهة المداينة ونصف من جهة الكفالة فاذا ادى النصف او اقل وقع عن نفسه بسبب المداينة وما زاد على ذلك يلزمه بسبب الكفالة فان كفل بامرء واداه رجع عليه لانه ادخله في الضمان وان كفل بغير امرء لم يرجع عليه (قوله) واذا تكفل اثنان عن رجل بالف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فاذا اداه احدهما رجع بنصفه على شريكه قليلا كان او كثيرا) يعنى اذا تكفل كل واحد منهما بجميع المال وهو الف على الافراد ثم تكفل كل واحد منهما عن صاحبه بجميع المال ايضا واما اذا تكفلا بالف معا وتكفل كل واحد منهما عن الآخر مثل مسألة المداينة فاذا اداه احدهما لا يرجع على صاحبه بنصفه حتى يزيد ما اداه على النصف فاذا اراد رجع عليه بجميع الزيادة (قوله) ولا تجوز الكفالة

ان يكون مليا قال في الهداية ولو قال المريض ذلك لاجنبي اختلف المشايخ فيه اه قال في الفقه والصحة اوجه (واذا كان الدين على اثنين وكل واحد منهما كفيل ضامن عن الآخر) بامرء (فاذا ادى احدهما) من الدين الذي عليهما (لم يرجع به على شريكه حتى يزيد ما يؤديه على النصف) لتحقيق النيابة (فيرجع بالزيادة) لان الاداء الى النصف قد تعارض فيه جهة الاصاله وجهة الكفالة والايقاع عن الاصاله اولى لما فيه من اسقاط الدين والمطالبة جميعا بخلاف الكفالة فانه لا دين على الكفيل (واذا تكفل اثنان عن رجل بالف على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه) الآخر (فاذا اداه احدهما يرجع بنصفه على شريكه قليلا كان) ما اداه (او كثيرا) قال في الهداية ومعنى المسئلة في الصحيح ان تكون كفالة بالكل عن الاصيل وبالكل عن الشريك لان ما اداه احدهما وقع شايبا عنهما اذ الكل كفالة فلا

قال الكتابة حر تكفل به او عبد ﴿٤٠٧﴾ لاسر من ان شرط صحة الكفالة بالمال ان يكون ديناً صحيحاً وهو مالا

يسقط الا بالاداء او الابرار
و المكاتب لو عجز سقط
دينه (واذا مات الرجل
وعليه ديون ولم يترك
شيئاً فكفل رجل) وارثاً
كان او غيره (عنه للفرما)
بما عليه من الديون (لم
تصح الكفالة عند ابي
حنيفة) لان الدين سقط
بموته مفلساً فصار كالودفع
المال ثم كفل به انسان
(وقال تصح) الكفالة
لانه كفل بدين ثابت ولم
يوجد المسقط ولهذا سبق في
الآخرة ولو تبرع به انسان
يصح قال في الصحيح واعتمد
قول الامام المجبوبي
والسنن وصدر الترمذ
وابو الفضل الموصلي
وغيرهم اه قيد بكونه لم يترك
شيئاً لانه لو ترك ما بقي
ببعض الدين مع بقدره
كافي ابن ملك

﴿كتاب الحوالة﴾

مناسبتها للكفالة من حيث
ان كلا منهما التزام بما على
الاضيل ويستعمل كل
منهما موضع الآخر كما سر
(الحوالة) لغة النقل
وشرماً نقل الدين من ذمة
المحيل الى ذمة المحال
عليه وهي (جائزة
بالديون) دون الاعيان لانها تنبئ عن النقل والتحويل

بمال الكتابة حر تكفل بها او عبد) لانه ليس بدين صحيح بديل ان للبد ازالته عن
نفسه بالهجز من غير اداء والكفيل لا يبرأ الا بالاداء ومن شرط الكفالة الاتحاد بين
ثبوت المال في ذمة الاصيل وذمة الكفيل . فان قلت اذا لم تصح كفالة الحر لا تصح
كفالة البد فلا معنى ذكر البد . قلت لان الحر اشرف من البد والكفيل تبع
للاصل فربما يقال عدم الجواز باعتبار ان الحر يصير تبعاً لو صححت الكفالة فقال حر
او عبد دفع ذلك الظن فقدم محبتها باعتبار ان بدل الكتابة ليس بدين مضمون لا باعتبار
عدم تبعية الحر للبد كذا في المشكل وقيد بمال الكتابة لانه اذا كان على المكاتب
دين لرجل فكفل به انسان عنه جاز واذا كوتب البدان كتابة واحدة وكل واحد
منهما كفيل عن صاحبه فكل شيء اداه احدهما رجع على صاحبه بنصفه لاستوائهما
ولو لم يؤدي شيئاً حتى اعتق احدهما جاز العتق وبرئ عن النصف وبقي النصف
على الآخر وللمولى ان يأخذ بمحضته الذي لم يمتق ايها شاء المتق بالكفالة او صاحبه
بالاصالة فان اخذ الذي اعتق رجع على صاحبه بما ادى لانه مؤد عنه بامره وان
اخذ الآخر لم يرجع على المتق بشيء لانه ادى عن نفسه (قوله واذا مات
الرجل وعليه ديون ولم يترك شيئاً فكفل عنه رجل للفرما لم تصح الكفالة عند ابي
حنيفة) سواء كان ابنه او اجنياً لانه قد سقط حق الغرماء من المطالبة والملازمة
فصار كالودفع للمال ثم كفل عنه انسان وقال ابو يوسف ومحمد يجوز الكفالة بعد
الموت لما روى ان رجلاً مات فقام النبي صلى الله عليه وسلم ليصلي عليه فقال « على
صاحبكم من دين » قالوا نعم عليه ديناران فقال عليه السلام « سلوا على صاحبكم » فقال
ابوقتاده هما الى يا رسول الله فصلى عليه حينئذ وقال « الآن بردت عليه مضجعه قلنا
يحتمل ان يكون قد تكفل بهما قبل الموت فاخبر بذلك والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿كتاب الحوالة﴾

الحوالة في اللغة مشتقة من التحويل والنقل وهو نقل الشيء من محل الى محل . وفي
الشرع عبارة عن تحويل الدين من ذمة الاصيل الى ذمة المحال عليه على سبيل التوفيق
به ويحتاج الى معرفة اسماء اربعة المحيل وهو الذي عليه دين الاصل والمحال له هو
الطالب والمحال عليه وهو الذي قبل الحوالة والمحال به وهو المال (قوله رحمه الله
الحوالة جائزة بالديون) قيد بالديون احترازاً عن الاعيان والحقوق فان الحوالة بها
لا تصح وانما اخصت بالديون لان الديون تنقل من ذمة الى ذمة فكل دين تجوز
به الكفالة فالحوالة به جائزة وقد تجوز الحوالة بدين لا تجوز به الكفالة كمال الكتابة
فان الحوالة تجوز به ولا تجوز به الكفالة والحوالة على ضربين مطلقة ومقيدة فالمطلقة
ان يقول لرجل احتل لهذا عني بالف درهم فيقول احتلت والمقيدة ان يقول احتل
بالالف التي لي عليك فيقول احتلت وكلاهما جائزان وفي كليهما يبرأ المحيل من

بالديون) دون الاعيان لانها تنبئ عن النقل والتحويل والتحويل

دين المحال له وليس له بعد الحوالة على المحيل سبيل الا ان يتوى ماعلى المحال عليه
 لكن بين المطلقة والمقيدة فرق وهو انها اذا كانت مقيدة انقطعت مطالبة المحيل من
 المحال عليه فان بطل الدين في المقيدة او تبين براءة المحال عليه من الدين الذى قيدت
 به الحوالة بطلت الحوالة مثل ان يشتري من رجل شيئا بالف ولم يؤد الا الف حتى احال
 بها لرجل عليه فقبل ثم استحق المبيع او كان المبيع عبدا فظهر حرا فان الحوالة في هذين
 الوجهين تبطل وكان للمحال عليه ان يرجع على المحيل بدينه وكذا لو قيد الحوالة
 بالف درهم عند رجل وديمة فهلكت الا الف عند المودع قبل تسليمها الى المحال له
 فان الحوالة تبطل واما اذا سقط الدين الذى قيدت به الحوالة باسره عارض ولم
 تبين براءته من الاصيل لا تبطل الحوالة مثل ان يحتال بالف من ثمن مبيع فهلك
 المبيع قبل تسليمه الى المشتري سقط الثمن عنه ولا تبطل الحوالة ولكنه اذا ادى
 رجوع على المحيل بما ادى لانه قضى دينه باسره واما اذا كانت مطلقة فانها لا تبطل
 بحال من الاحوال ولا ينقطع فيها مطالبة المحيل على المحال عليه الى ان يؤدي فاذا
 ادى سقط ماعليه قصاصا ولم تبين براءة المحال عليه من دين المحيل لا تبطل ايضا
 ولو ان المحال له ابرأ المحال عليه من الدين صح البراءة سواء قبل المحال عليه او لم
 يقبل ولم يرجع المحال عليه على المحيل بشئ لان لبراءة اسقاط وليست بتجليك
 فلهذا لم يرجع وان وجهه له يحتاج الى القبول وله ان يرجع على المحيل كما لو ادى
 لانه ملك ما في ذمته بالهبة فصار كالمملكة بالاداء وكذا لو مات المحال له وورثه المحال
 عليه ان يرجع على المحيل لانه ملكه بالارث فصار كالمملكة بالاداء ولورضى المحال له
 من المحال عليه بدون حقه وبراءة عن الباقي نحو ان يصالحه على بعض حقه وبراءة
 عن الباقي فانه يرجع عن المحيل بذلك القدر لا غير وان صالح على خلاف جنس
 حقه كما اذا صالح على الدارهم عن الدنانير او على التمسك او على العروش فانه يرجع
 بجميع الدين لان ما ادى يصلح ان يكون عوضا عن جميع الدين (قوله) ويصح برضى
 المحيل والمحتال والمحال عليه) اما المحال له فلان الدين حقه والذمم متفاوتة فلا بد
 من رضاه واما المحال عليه فانه يلزمه الدين ولا لزوم بدون التزامه واما المحيل
 فالحوالة تصح بدون رضاه لان التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق نفسه
 وهو لا يتضرر به بل فيه نفعه لانه لا يرجع عليه اذا لم يكن باسره كذا في الهداية
 وكذا قال في النهاية رضى من عليه الدين واسره ليس بشرط حتى ان من قال لغيره
 ان لك على فلان كذا من الدين فاحتل به على ورضى بذلك صاحب الدين صح
 الحوالة فان ادى المال لا يرجع على الذى عليه الدين وقد برئ الذى عليه الاصل
 (قوله فاذا تمت الحوالة برئ المحيل من الدين) بالقبول وقال زفر لا يبرأ اعتبارا
 بالكفالة ولهذا يجب على القبول اذا نقل المحيل ولا يكون متبرعا ولنا ان الحوالة للنقل
 والدين متى انتقل من ذمة لايبقى فيها اما الكفالة فلا ضم والاحكام الشرعية على وفاق

(وتصح الحوالة) برضى
 المحيل) وهو المدينون
 لان ذوى المروات قد
 يستكفون عن تحمل
 ما عليهم من الدين
 (والمحتال له) وهو الدائن
 لان فيها انتقال حقه الى
 ذمة اخرى والذمم متفاوتة
 (والمحال عليه) وهو من
 يقبل الحوالة لان فيها
 التزام الدين ولا التزام
 بلا التزام ولا خلاف الا
 في الاول قال في الزيادات
 الحوالة تصح بلا رضى
 المحيل لان التزام الدين
 من المحتال عليه تصرف
 في حق نفسه والمحيل
 لا يتضرر بل فيه منفعة لان
 المحتال عليه لا يرجع اذا
 لم يكن باسره درر) واذا
 تمت الحوالة) باستيفاء
 ما ذكر (برئ المحيل
 من الدين) على المختار
 وقال زفر لا يبرأ اعتبارا
 بالكفالة لان كل واحد
 منهما عقد توثيق ولا يتنا
 ان الحوالة للنقل لقة
 والدين متى انتقل من
 الذمة لا يبقى فيها بخلاف
 الكفالة فانها للضم

والاحكام الشرعية وفاق المعاني اللغوية والتوثيق باختيار الاميل والاحسن قضاء (ولم يرجع المحتال على المحيل الا ان يتوى)
 بالقصر يهلك (حقه) لان برأيه مقيدة بسلامة حقه اذ هو المقصود (والتوى عند ابى حنيفة احد اسرين) فقط (اما
 ان يجحد) المحتال عليه (الحوالة ويحلف) على ذلك (ولاينة) للمحتال ولا للمحيل لاثباته (عليه او) بان (يموت مفلسا)
 لان العجز عن الوصول الى حقه يتحقق ﴿٤٠٩﴾ بكل منهما وهو التوى حقيقة (وقالا هذين) الاسرين (ووجها

ثالثا وهو ان يحكم الحاكم
 بفلاسته حال حياته)
 لهجزه عن الاخذ منه
 وقطعه عن ملازمته ولا ي
 حنيفة ان الدين ثابت
 في ذمته وتعدر الاستيفاء
 لا يوجب الرجوع كما لو
 تعدر بشيئة بخلاف موته
 لغراب الذمة قل في التصحيح
 ومشى على قوله النسي
 ورجح دليله اه قال شيخنا
 وظاهر كلامهم متونا
 وشروحا تصحيح قول الامام
 ولم ارم من صحيح قولهما اه
 (واذا طالب المحتال عليه
 المحيل بمثل مال الحوالة)
 الذي احواله به عليه ودفعه
 الى المحتال (فقال المحيل)
 انما (احلت بدين) كان
 (لى عليك لم يقبل قوله)
 اى قول المحيل فى دعوى
 الدين السابق (وكان
 عليه مثل الدين) الذى
 كان احواله به لان سبب
 الرجوع قد تحقق وهو
 قضاء دينه باسمه والحوالة
 ليست باقرار بالدين

المعاني اللغوية وانما يجبر على القبول اذا نقدا المحيل لانه يحتمل عود المطالبة اليه بالتوى
 فلم يكن متبرعا قال الخجندى الحوالة مبرئة والكفالة غير مبرئة ويكون الطالب فى الكفالة
 بالخيار ان شاء طالب الاصيل والكفيل الا ان يكون الكفالة بشرط براءة الاصيل فيجئ
 تكون حوالة وقال زفر الحوالة والكفالة سواء وكلاهما غير مبرئة وقال مالك كلاهما
 مبرئة لان الحق واحد فلو لم يبرأ الاصيل لصار حقين قلنا الحوالة مشتقة من
 التحويل والحق اذا تحول من ذمة الى ذمة تبقى ذمة الاول فارغة لانك اذا حولت
 الشئ الى موضع آخر بقى مكان الاول فارغا والكفالة مشتقة من الكفيل وهو الضم
 وضم الشئ الى الشئ لا يوجب فراغ الاول (قوله) ولم يرجع المحتال على المحيل
 الا ان يتوى حقه) وعند الشافعى لا يرجع وان توى (قوله) والتوى عند ابى حنيفة
 باحد اسرين اما ان يجحد الحوالة ويحلف ولاينة عليه او يموت مفلسا) اى ولاينة
 للمحال له على المحتال عليه بقبوله الحوالة وقال الترمذى ولاينة للمحيل ولا للمحال له
 • وقوله «او يموت مفلسا» اى لم يترك عينا ولا دينا ولا كفيلة على المحال عليه للمحال له
 فان مات المحال عليه فقال المحتال مات مفلسا وقال المحيل خلاف ذلك قال فى المبسوط
 القول قول المحتال مع يمينه على العلم لانه يمسك بالاصل وهو العشرة وفى غير المبسوط
 قول المحيل مع يمينه على العلم كذا فى النهاية (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد وجها
 ثالثا وهو ان يحكم الحاكم بفلسه فى حال حياته) هذا على اصلهما لان القضاء
 بالافلاس صحيح واما على اصل ابى حنيفة فلا يتحقق الافلاس بحكم القاضى لان
 رزق الله تعالى فاد ورايح (قوله) واذا طالب المحال عليه المحيل بمثل مال الحوالة
 فقال احلت بدين لى عليك لم يقبل قوله وكان عليه مثل الدين) لان سبب الرجوع
 قد تحقق وهو قضاء دينه باسمه الا ان المحيل يدعى عليه دينا وهو ينكر والقول
 قول المنكر ولا تكون الحوالة اقرارا منه بالدين عليه لانها قد تكون بدونه (قوله)
 وان طالب المحيل المحتال بما احواله به وقال انما احلتك لتقبضه لى وقال المحتال احلتنى
 بدين لى عليك فالتقول قول المحيل مع يمينه) لان المحتال يدعى عليه الدين وهو منكر
 ولفظة الحوالة مستعملة فى الوكالة فيكون القول قوله مع يمينه فاذا حلف اخذ الالف
 المقبوضة ولا يصدق المحتال على ما دى من الدين الا بينة لانه قد يحيله ليستوفى
 له المال (قوله) ويكره السفايح وهو قرض استفاد به المقرض امن خطر الطريق)

لصحتها بدونه غير ان المحيل يدعى عليه دين (٥٢) (ل) (جوهره) وهو منكر والقول قول المنكر (وان طالب المحيل المحتال
 بما) كان (احاله به) مدعىا وكاله بتقبضه (فقال انما احلتك) اى وكلت بالدين الذى عليه (لتقبضه لى وقال المحتال
 بل احلتنى بدين) كان (لى عليك فالتقول قول المحيل) لان المحتال يدعى عليه الدين وهو ينكر ولفظ الحوالة مستعمل
 فى الوكالة فيكون القول قوله بيمينه هدايه (ويكره السفايح وهو قرض استفاد به المقرض امن خطر الطريق) وصورته

كما في الدار ان يدفع الى تاجر مهلفا قرضا ليدفعه الى صديقه في بلد آخر ليستفيد به سقوط خطر الطريق اه قال في الهداية وهذا نوع تقع استيفاده وقد نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قرض جرجا اه ﴿ كتاب الصلح ﴾ وجه المناسبة لما قبله هوان في كل من الوكالة والكفالة والحوالة ﴿ ٤١٠ ﴾ مساعدة لقضاء الحاجة وكذا الصلح

مناسبة هذه المسئلة بالحوالة ان الحوالة هي النقل وفي هذه المسئلة نقل حالة التوى من ماله الى المستقرض لانه لو لم يقرض لكان التوى في ماله فبالقرض يحل التوى الى مال المستقرض كذا في المشكل . والسفانج جمع سفجة بضم السين وقح التاء وهو الورقة وصورته ان يقول التاجر اقرضتك هذه الدراهم بشرط ان تكتب الى كتابا الى وكيلك ببلد كذا فيجيبه الى ذلك واما اذا اعطاه من غير شرط وسأله ذلك فحل فلا بأس وانما يكر اذا كان امن خطر الطريق مشروطا لانه نوع تقع استيفاد بالقرض وقد نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن قرض جرج منفعة والله اعلم

﴿ كتاب الصلح ﴾

هو مشتق من المصالحة وهي المسئلة بعد المخالفة . وفي الشرع عبارة عن عقد وضع بين المتصالحين لدفع المنازعة بالتراضي يحمل كل عقود التصرفات وركنه الإيجاب والقبول الموضوعان للصلح وشرطه ان يكون المصالح عنه مالا او حقا يجوز الاحتياض عنه كالكفالة بالنفس والدليل على جواز الصلح الكتاب والسنة والاجماع . لكن الشفعة والكفالة بالنفس والدليل على جواز الصلح الكتاب والسنة والاجماع . اما الكتاب فقوله تعالى ﴿ فلا جناح عليهما ان يتصالحا بينهما صلحا والصلح خير ﴾ واما السنة فقول عبيد السلام . الصلح جائز بين المسلمين الاصلح احل حراما او حرم حلالا . واجمعت الامة على جوازه وقال عمر رضي الله عنه رددوا الخصوم لئكي يصطلحوا فان فصل القضاء يورث الضغائن ومعنى قوله عليه السلام . الاصلح احل حراما . هو الصلح على الجز وقوله . او حرم حلالا . هو الصلح على عيب حل ان لا يبيعه ولا يستخذه وفي الهداية الحرام المذكور هو الحرام لعينه كالحجر والحلال المذكور هو الحلال لعينه كالصلح على ان لا يبطأ الضر (قوله رحمه الله الصلح على ثلاثة اضرب صلح مع اقرار و صلح مع سكوت وهو ان لا يقر المدعى عليه ولا ينكر و صلح مع انكار وكل ذلك جائز) امامع الاقرار فلا خلاف فيه لا طلاق قوله تعالى ﴿ والصلح خير ﴾ واما مع السكوت فهو جائز عندنا لان الساكت يجوز ان يكون مقرا ويجوز ان يكون منكرا فاذا صالح حملنا ذلك على العصة دون الفساد وامامع الانكار فهو جائز ايضا عندنا لانه موضوع لقطع الدعوى والمخاصمة وذلك جائز (قوله فان وقع الصلح على الاقرار اعتبر فيه ما يثبت في البياعات ان وقع من مال بمال) لوجود معنى البيع وهو مبادلة المال في حق المتعاقدين بتراضيهما فبهرى فيه الشفعة اذا كان عقارا وبرد بالبيع ويثبت فيه خيار الرؤية والشرط وبفسده

فتأبى (الصلح) لغة اسم المصالحة بمعنى المسئلة بعد المخالفة وشرطا عقد يرفع النزاع يقطع الخصومة وركنه الإيجاب والقبول شرطه العدل وكذا البلوغ والحريية الامع الاذن والنفع وكون المصالح عليه معلوما ان كان يحتاج الى قبضه وكون المصالح عنه حقا يجوز الاحتياض عنه مالا كان او غيره معلوما كان او مجهولا وهو (على ثلاثة اضرب) اى انواع لانه اما (صلح مع اقرار) المدعى عليه (واما (صلح مع سكوت) منه (وهو ان لا يقر المدعى عليه) بالمدعى به (ولا ينكر) اما (صلح مع انكار) له (وسكن ذلك) المذكور (جائز) بحيث يثبت الملك للمدعى في بدل الصلح ويقطع حق الاسترداد للمدعى عليه لانه سبب لرفع النزاع المعذور قال تعالى ﴿ ولا تنازعو ﴾ فكان مشروعا (فان وقع الصلح عن اقرار) من المدعى عليه (اعتبر فيه)

اى الصلح (ما يثبت في البياعات ان وقع) الصلح (من مال بمال) لوجود معنى البيع وهو (جهالة) مبادلة المال في حق المتعاقدين بتراضيهما فبهرى فيه الشفعة اذا كان عقارا او برد بالبيع ويثبت فيه خيار الشرط وبفسده جهالة البدل لانها هي المنفعة الى المنازعة دون جهالة المصالح عنه لانه يسقط ويشترط القدرة على

تسليم البدل هدايه (وان وقع) الصلح ﴿ ٤١١ ﴾ (من مال منافع) كخدمة عبد وسكنى دار وكذا لو وقع من منفعة مال

جهازه البدل وبشروط القدرة على تسليم البدل قال المحمدي الصلح على عين ما يديه قبض واستيفاء وعلى غير ما يديه بيع وشراء وعلى أقل مما يديه حط وإبراء وعلى أكثر مما يديه فضل ودبا ثم الصلح على شيء مجهول من معلوم أو مجهول لا يصح وعلى شيء معلوم من معلوم أو مجهول يصح وقوله اعتبر فيه ما اعتبر في الأبحاث حتى لو كان المدعى ذهابا أو فسخا بدل الصلح من جنسه لا يجوز الامتثال وبشروط التقاض في المجلس (قوله وان وقع من مال بمنافع اعتبر بالأجارات) لوجود معناها في شرط التوقيت فيها وبطلان الصلح بموت أحدهما في المدة لأنه إجارة فان كان موته قبل الانتفاع بما وقع عليه الصلح رجع المدعى على دعواه وان كان قد انتفع نصف المدة أو ثلثها بطل من دعواه بقدر ذلك ورجع على دعواه فيما بقي وهذا قول محمد جملة كالأجارة وقيل أبو يوسف الصلح بخلاف للأجارة فإذا مات المدعى عليه لا يبطل الصلح والمدعى أن يستوفي في الذمة بعد موته وكذا إذا مات المدعى لا يبطل الصلح أيضا في خدمة العبد وسكنى الدار وزراعة الأرض ويقوم ورثته مقامه في الاستيفاء ويبطل في ركوب الدابة ولبس الثوب ولا يقوم ورثته مقامه في الاستيفاء لأن الناس يتفاوتون فيه قال صاحب المنظومة في مقالات أبي يوسف على خلاف قول محمد

وقال في الصلح على المنافع • هلاك رب العين غير قاطع

كذلك موت المدعى في الدار • والعبد لافي الثوب والحمار

وان هلك الشيء الذي وقع الصلح على منفعة أو استحق بطل الصلح بالإجماع (قوله والصلح من السكوت والانتكار في حق المدعى عليه لاقتداء اليمين وقطع الخصومة وفي حق المدعى بمعنى المعاوضة) لأن المدعى عليه يزعم أن الشيء المدعى عليه ملكه فلا يكون المدفوع عوضا عنه وقد لزمت الخصومة لجأزه لاقتداء منها وأما المدعى في زعمه أن الذي ادعاه حق وان الذي يأخذه عوض حقه (قوله وإذا صالح من دار لم يجب فيها الشفعة) يعني إذا كان انتكار أو سكوت وصورته ادعى عليه دار أو عقارا فانكر أو سكنت ثم صالحه على دار لم يجب فيها شفعة لأن المدعى عليه يزعم أن الدار لم تزل على ملكه وأنه يملكها بالصلح وإنما دفع العوض لاقتداء اليمين وقطع الخصومة وله ذلك وزعم المدعى لا يلزمه لأنه لا يصدق عليه فهذا لم يجب الشفعة ولهذا لو ظهر بالدار عيب لا يرجع بإرشه ولا بردها لأن في زعمه أنه يملكها من جهته (قوله وإذا صالح على دار وجبت فيها الشفعة) لأن المدعى يأخذها عوضا عن حقه ومن ملك دارا على وجه المعاوضة وجبت فيها الشفعة وبأخذها الشفيع بقيمة الحق المدعى لأن المصالح أخذها عوضا عن ذلك الحق ولو أقر المدعى عليه والمسئلة بمحالتها وجبت الشفعة فيها جميعا وبأخذ الشفيع كل واحدة منهما بقيمة الأخرى (قوله وإذا كان الصلح عن أقرار فاستحق بعض المصالح عنه رجع المدعى عليه بمحضه ذلك من العوض) لأن الصلح إذا كان عن أقرار كان معاوضة كالبيع (قوله وان وقع من سكوت أو انتكار

أو بمنفعة عن جنس آخر (فيتر) فيه ما يتر (بالأجارات) لوجود معنى الإجارة وهو تملك المنافع بمال والاعتبار في العقود لمعانيها فيشترط التوقيت فيها وبطلان بموت أحدهما في المدة لأنه إجارة هدايه (و) أما (الصلح) الواقع (من السكوت والانتكار) فهو (في حق المدعى عليه لاقتداء اليمين وقطع الخصومة) لأنه في زعمه أنه مالك لما في يده (وفي حق المدعى بمعنى المعاوضة) لأنه في زعمه يأخذ عوضا عن حقه فيعامل كل على مقتضاه ويجوز أن يختلف العقد بالنسبة كما في الأمانة وقدر (إذا صالح) المدعى عليه (من دار) بانتكار أو سكوت (لم يجب فيها شفعة) لأنه يزعم أنه لم يملكها بالصلح وقول المدعى لا ينفذ عليه (قوله إذا صالح) عما ادعى عليه به (على دار) له (وجبت فيها الشفعة) لأن الآخذ يزعم أنه يملكها بعوض فتلزمه الشفعة بأقراره وان كان المدعى عليه يكذبه (وان كان الصلح عن أقرار فاستحق بعض) المدعى به (المصالح عنه رجع المدعى عليه بمحضه ذلك) المستحق (من العوض) المصالح به لما مر من أن الصلح مع الأقارب كالبيع وحكم الاستحقاق في البيع كذلك (وان وقع الصلح من سكوت أو انتكار

فاستحق للتنازع فيه) كله (رجع المدمى بالخصومة هل المستحق (ورد العوض) المصالح به لان المدمى عليه ما بذل العوض
للمدمى الا يدفع خصومته من نفسه فاذا ظهر الاستحقاق بين انه لا خصومة ﴿ ٤١٢ ﴾ له فيبقى العوض في يده غير مشغل

فاستحق التنازع فيه رجع المدمى بالخصومة (اي مع المستحق (ورد العوض) لان
المدمى عليه ما بذل العوض الا يدفع خصومته عنه فاذا ظهر الاستحقاق بين انه
لا خصومة له فقد اخذ عوضا من غير شيء (قوله وان استحق بعض ذلك
رد حسنه ورجع بالخصومة) اي في ذلك القدر (قوله وان ادعى حقا في دار
لم يبينه فصولح عنه على شيء ثم استحق بعض الدار لم يرد شيئا من العوض لان
دعواه يجوز ان يكون فيما بقي بخلاف ما اذا استحق كله لانه يبرى العوض عند ذلك
من شيء يقابله فيرجع بأكمله . و قوله حقا في دار . يعنى حقا في عين الدار لاحقاه
بسبب الشفعة لان الصلح على الشفعة لا يجوز . و قوله لم يبينه . اي لم يفسه الى
جزء معلوم كالنصف او الثلث ولا الى جانب معلوم كالشرفى والترقى او القبل فان نسبته
الى جزء شايع ثم استحق بعض الدار نظر ان بقى من الدار مقدار المشاع او اكثر
فلا رجوع للمدمى عليه بشيء من العوض وان بقى اقل منه قسم العوض على جميع
التنازع فيه لما اصاب المستحق رده على المدمى عليه وما بقى فهو له . و قوله لم يبينه .
فيه اشارة ودليل على ان الصلح من الجهول على معلوم جائز عندنا خلافا لشافعى
(قوله والصلح جائز في دعوى الاموال والمنافع) صورة دعوى المنافع ان يدعى على
الورثة ان الميت اوصى له بخدمة هذا العبد وانكر الورثة لان الرواية محفوظة على
انه لو ادعى استبعاد عين والمالك ينكر ثم تصالحا لم يجز كذا في المتن (قوله
وجناية العمد والخطأ) الا انه لا تصح الزيادة على قدر الدية في الخطأ لانها مقدرة شرعا
فلا يجوز ابطال ذلك بخلاف الصلح من القصاص حيث يجوز الزيادة على قدر الدية لان
القصاص ليس بمال وانما يتقوم بالقدح وهذا اذا تصالح على احد مقادير الدية ما اذا تصالح على
غير ذلك جازت الزيادة على قدر الدية لانه مبادلة بها الا انه يشترط القبض في المجلس
كي لا يكون افتراقا من دين بدني ولو قضا القاضى باحد مقادير الدية فصالح على
جنس آخر منها بالزيادة جاز لانه تعيين الحق بالقضاء فكان مبادلة بخلاف الصلح ابتداء
قال في الكرخى اذا قضى القاضى بالدية مائة بغير فصالح الفاضل الول من المائة
الجبر على اكثر من مائة بقره وهى عنده ودفع ذلك جاز لان قضاء القاضى
عين الوجوب في الابل فاذا صالح على البقر فالبقر الآن ليست بمسحقة وبيع الابل
بالبقر جائز وان صالح عن الابل بشيء من المكبل او الموزون مؤجل فقد طووس
دنيا بدني فلا يجوز وان صالح من الابل على مثل قيمة الابل او اكثر بما يتقايان
فيه جاز لان الزيادة غير متيقنة وان كانت باكثر مما يتقايان فيه لم يجز
لانه صالح على اكثر من المستحق فلا يجوز (قوله ولا يجوز في دعوى حد)
لانه حق الله لاحقه ولا يجوز الاعتياض من حق غيره ولهذا لا يجوز الاعتياض
اذا ادعت المرأة نسب ولدها لانه حق الولد لاحقها وسواء كان الحد

على غرضه فيسترد .
(وان استحق بعض ذلك)
التنازع فيه (رد حسنه
ورجع بالخصومة فيه)
هل المستحق اعتبارا لبعض
بالكل (وان ادعى)
المدمى (حقا في دار لم
يبينه) (لنسبة الى جزء
شايع اوال جهة مخصوصة
او مكان معين منها)
(فصولح من ذلك) اي
من ذلك الحق (على شيء
ثم استحق بعض الدار)
المدمى فيها الحق (لم يرد
شيئا من العوض) المصالح به
(لان دعواه يجوز ان
يكون فيما بقي) بخلاف
ما اذا استحق كله لانه
يبرى العوض عما يقابله
(والصلح جائز من دعوى
الاموال) لانه في معنى
البيع كما مر (والمنافع)
لانها تملك بالاجارة فكذا
بالصلح (وجناية العمد
والخطأ) في النفس وما
دونها اما الاول فانه حق
ثابت في المحل لجاز اخذ
العوض عنه واما الثاني
فلان موجبه المال فيصبر
بمثلة البيع الا انه لا يصح
الزيادة على قدر الدية
لانه مقدرة شرعا فلا يجوز

ابطاله فزاد الزيادة بخلاف الاول حيث يجوز الزيادة على قدر الدية لان القصاص ليس (في سرقة)
بمال وانما يتقوم بالقدح (ولا يجوز) الصلح (من دعوى حد) لانه حق الله تعالى ولا يجوز الاعتياض من حق غيره

(واذا ادعى رجل على امرأة نكاحا وهي تحب) دعواه (فصالته على مال بذاته) (حتى يترك الدعوى جاز) (الصلح (وكان) ذلك) (في معنى الخلع) في جانبه زعمه ان النكاح قائم ولدفع الخصومة في جانبها (وان ادعت امرأة نكاحا على رجل) هو يحسد (فصالها على مال) (٤١٣) (بذاته لها لم يجوز) (الصلح لانه بذل لها المال لتترك الدعوى فان

جعل فرقة فالزوج لا يبطل العوض في الفرقة وان لم يجعل فرقة فالخال على ما كان قبل الدعوى وعلى كل لا شيء يشابه العوض فلم يصح وفي بعض النسخ جاز وجهه ان يجعل زيادة في مهرها كذا في الهداية قال في التمهيد نقلنا من الاختيار الاول اصح (وان ادعى على رجل انه عبده فصالحه) (المدعى عليه (على مال اعطاه) اياه (جاز وكان) ذلك الصلح (في حق المدعى في معنى التتق على مال) (لانه يمكن تصحيحه على هذا الوجه في حقه لان في زعمه انه يأخذ المال لا سقاط حقه من الرق وذلك جائز وفي زعم المدعى عليه انه يسقط به من نفسه الخصومة وذلك جائز لانه يزعم انه حر الاصل قال في الهداية يكون في حق المدعى بمنزلة الاضاق على مال ولهذا يصح على حيوان في الذمة الى اجل وفي حق المدعى عليه لدفع الخصومة الا انه لا يولاه عليه لانكار العبد الا ان يقيم البيعة انه عبده فيقبل ويثبت الولاء (قوله وكل شيء وقع عليه عقد الصلح وهو مستقيم بقصد المدانة لم يحمل على المعاوضة) لما فيه من الرباء (وانما يحمل على انه استوفى بعض حقه واسقط باقيه) وان صالحه على عين من الاعيان او ادعى حينما فصالحه منها على دراهم جاز ويحمل على المعاوضة لانه لا يؤدي الى الرباء وقوله بقصد المدانة يعني ان بدل الصلح ان كان من جنس ما يستحقه المدعى على المدعى عليه بالعقد الذي جرى بينهما فان الصلح لا يحمل على المعاوضة والمدانة البيع بالدين وانما وضع المسئلة في المدانة وان كان في النصب كذا لان النصب غير مشروع (قوله كن له على رجل الف درهم جواد فصالحه على خمسمائة زبوف جاز) وكأنه ابرأه من بعض حقه (وقبض الخمسمائة التي وقع عليها الصلح قبل التفرق ليس بشرط وكذا لو قال حططت منك خمسمائة على ان تعطين خمسمائة فالجواز ولو صالحه على اقل من

في مرفقة او قذف او زنا اما الزنا والسرقة فلا ان الحد فيه حق لله تعالى بخلاف واما حد القذف فانه ايضا حق لله تعالى عندنا والمطلب فيه حق الشرع فان وقع الصلح في حد القذف قبل ان يرفع الى القاضي لا يجب بدل الصلح ويسقط الحد لانه امرض عن الدعوى وان صالح فيه بعد الترافع لا يجب البديل ولا يسقط الحد كذا في المشكل (قوله) (واذا ادعى رجل على امرأة نكاحا وهي تحب) (فصالته على مال بذاته) (حتى يترك الدعوى جاز) (وكان في معنى الخلع) لان امور المؤمنين محمية على الصفة اذا امكن حملها وقد امكن حملها على هذا الوجه وقوله جاز يعني في القضاء اما فيما بينه وبين الله تعالى فلا يحمل له ان يأخذ اذا كان كاذبا (قوله) (فان ادعت امرأة نكاحا على رجل فصالحها على مال بذاته لها لم يجوز) لانه بذل لها المال لتترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فالزوج لا يبطل العوض في الفرقة وان لم يجعل فرقة فلا شيء في مقابلة العوض الذي بذله لها فلا يصح وفي بعض النسخ يجوز ويحمل المال الذي بذله لها زيادة في مهرها (قوله) (واذا ادعى على رجل انه عبده فصالحه على مال اعطاه اياه جاز) (بني اذا كان المدعى عليه مجهول النسب كذا في البنابيع) (قوله) (وكان في حق المدعى في معنى التتق على مال) (لانه يمكن تصحيحه على هذا الوجه في حقه لان في زعمه انه يأخذ المال لا سقاط حقه من الرق وذلك جائز وفي زعم المدعى عليه انه يسقط به من نفسه الخصومة وذلك جائز لانه يزعم انه حر الاصل قال في الهداية يكون في حق المدعى بمنزلة الاضاق على مال ولهذا يصح على حيوان في الذمة الى اجل وفي حق المدعى عليه لدفع الخصومة الا انه لا يولاه عليه لانكار العبد الا ان يقيم البيعة انه عبده فيقبل ويثبت الولاء (قوله وكل شيء وقع عليه عقد الصلح وهو مستقيم بقصد المدانة لم يحمل على المعاوضة) لما فيه من الرباء (وانما يحمل على انه استوفى بعض حقه واسقط باقيه) وان صالحه على عين من الاعيان او ادعى حينما فصالحه منها على دراهم جاز ويحمل على المعاوضة لانه لا يؤدي الى الرباء وقوله بقصد المدانة يعني ان بدل الصلح ان كان من جنس ما يستحقه المدعى على المدعى عليه بالعقد الذي جرى بينهما فان الصلح لا يحمل على المعاوضة والمدانة البيع بالدين وانما وضع المسئلة في المدانة وان كان في النصب كذا لان النصب غير مشروع (قوله كن له على رجل الف درهم جواد فصالحه على خمسمائة زبوف جاز) وكأنه ابرأه من بعض حقه (وقبض الخمسمائة التي وقع عليها الصلح قبل التفرق ليس بشرط وكذا لو قال حططت منك خمسمائة على ان تعطين خمسمائة فالجواز ولو صالحه على اقل من

الموجب لفساد الصلح (وانما يحمل على انه استوفى بعض حقه واسقط باقيه) تحريا لتصحيحه بقدر الامكان وذلك (كمن له على رجل الف درهم جواد فصالحه على خمسمائة زبوف جاز) (الصلح (و) صار (كأنه ابرأه من بعض حقه) واستوفى بعضه ونجوز في قبض

حقه من جهة القدر ولما كنه ازيد من جهة الوصف كما اذا كان له الف بذهرجة فصالحه على خمسمائة جيدة لم يجوز عليه رد ما قبض وله الرجوع بجميع حقه لان فيه معاوضة لجلودة بما حط فيكون اصطناع المعروف من الجانبين وان كان المعروف من جانب واحد جاز الصلح (قوله ولو صالحه على الف مؤجلة جاز وكأنه اجل نفس الحق) لانه ليس فيه الا تأخير المطالبة وقد اخذ مثل حقه فصار كمن اجل دينه الحال ولذا حمل على انه اجل نفس الحق لانه لا يمكن جعله معاوضة لان بيع الدراهم بمثلها نسئة لا يجوز فحملناه على التأخير (قوله ولو صالحه على ذنانير الى شهر لم يجوز) لان الذنانير غير مستحقة بقدر المدانبة بقدر المدانبة فلا يمكن حملها على التأخير ولا وجه له سوى المعاوضة وبيع الدراهم بالذنانير نسئة لا يجوز فكذا لا يصح الصلح (قوله ولو كان له الف مؤجلة جيباد فصالحه على خمسمائة حالة لم يجوز) لان المجلل خير من المؤجل وهو غير مستحق فيكون بازاء ما حط عنه وذلك احتياض عن الاجل وهو حرام واذا لم يجوز كان عليه رد ما قبض وله الرجوع برأس المال بعد حلول الاجل ولو كان له عليه الف فقال متى ادبت الى خمسمائة فانت برى من الباقي قاضى خمسمائة فابى الطالب ان يفي له بذلك فان ابا حنيفة قال له ذلك ولا يبرأ مما بقى لان هذه براءة معلقة بشرط و براءة صاحب الاصل لا يجوز تطبيقها بالشروط لان فيها معنى التملك كذا في الكرخى وكذا المرأة يقول هذه المقاتلة لزوجهما في مهرها والرجل يقول هذه المقاتلة لمكاتبه اذا ادبت الى خمسمائة فانت برى من مكاتبك ثم ابا ان يفي بعدما ادى فذلك له ولا تجوز البراءة وفي الهداية من له على رجل الف فقال له ادلى خدا منها خمسمائة على انك برى من الفضل فهو برى فان لم يدفع اليه الخمسمائة خدا ماد عليه الالف وهذا قولهما وقال ابو يوسف لا يعود عليه لانه ابراء مطلق الا ترى انه جعل اداء الخمسمائة عوضا حيث ذكره بكلمة « على » وهى للمعاوضة والاداء لا يصلح عوضا لكونه مستحقا عليه بجرى وجوده بجرى عدمه ففى البراء مطلقا فلا يعود كما لو بدأ بالاداء ولهما ان هذا ابراء مفيد بالشروط فيفوت بفواته لانه بدأ باداء الخمسمائة فى القدر وانه يصلح عوضا له حذار انقلاسه او توسلا الى تجارة اربح منه وكلمة « على » وان كانت للمعاوضة محتملة بالشروط واما اذا بدأ بالبراءة فقال ابراءك من خمسمائة من الالف على ان تعطينى الخمسمائة خدا فالبراء فيه واقم اعطى الخمسمائة او لم يسط لانه اطلق البراء اولا واداء الخمسمائة لا يصلح عوضا مطلقا ولكنه يصلح شرطا فوقع الشك فى تقييده بالشروط يتقيد به (قوله ولو كان له الف سود فصالحه على خمسمائة يفس لم يجوز) لان البيض غير مستحقة بقدر المدانبة وهى زيادة وصف فتكون معاوضة الالف بخمسمائة وزيادة وصف وهو رباه بخلاف ما اذا صالح من الالف البيض على خمسمائة سود لانه اسقاط كله قدرا ووصفا وبخلاف ما اذا صالح على قدر الدين وهو ايجاد

الزبوف من الجياد (و) كذلك (لو صالحه على الف مؤجلة جاز) ايضا (و صار كأنه اجل نفس الحق) لانه لا يمكن جعله معاوضة لان بيع الدراهم بمثلها نسئة لا يجوز فحملناه على التأخير (ولو صالحه على ذنانير) مؤخرة (الى شهر لم يجوز) لان الذنانير غير مستحقة بقدر المدانبة فلا يمكن حملها على التأخير ولا وجه له سوى المعاوضة وبيع الدراهم بالذنانير نسئة لا يجوز واما خص المدانبة مع ان الحكم فى التمسب كذلك حملا لامر المسلم على الصلاح (ولو كان له الف مؤجلة فصالحه) عنها (على خمسمائة حالة لم يجوز) لان المجلل خير من المؤجل وهو غير مستحق بالفسد فيكون التجهيل بازاء ما حط عنه وذلك احتياض عن الاجل فلم يجوز (و) كذا (لو كان له الف سود فصالحه) عنها (على خمسمائة يفس لم يجوز) ايضا لما مر انه معاوضة بخلاف العكس لانه اسقاط

قدرا ووصفا (ومن وكل رجلا بالصلح عنه) عن دم الممد او عن دين على بعضه ليكون اسقاطا (فصالحه) اى صالح الوكيل المدعى كذلك (لم يلزم الوكيل ما صالح عليه) لان الصلح اذا كان اسقاطا كان الوكيل فيه سفيرا ومعبرا واسفيرا لاضمان عليه كاسر (الا ان يضمنه) لانه حينئذ مؤاخذ بمقد الضمان لا بمقد الصلح (والمال) المصالح عليه (لازم للموكل لان المقد يضاف اليه) قدنا الصلح بدم الممد او دين ببعضه ٤١٥

الى الوكيل فيكون المطالب بالمال هو الوكيل دون الموكل هدايه (فان صالح عنه) اى عن المدعى عليه فضولى (على شئ) بنير اسره فهو (يقع على اربعة اوجه) يتم في ثلاثة منها ويتوقف على اجازة الاصيل في واحد وقد بين ذلك بقوله (ان صالح مال وضمنه تم الصلح) لان الحاصل للمدعى عليه ليس الا البراءة ويكون الفضولى متبرعا على المدعى عليه كما لو تبرع بقضاء الدين (وكذلك ان قال صالحك) عنه (على النى هذه تم الصلح ولزمه تسليمها) لانه لما اضافته الى مال نفسه فقد التزم تسليمه فصم الصلح (وكذلك لو قال صالحك) عنه (على الف من غير نسبة) وسلمها اليه لان المقصود وهو سلامة البذل قد حصل فصم الصلح (وان قال صالحك) عنه (على الالف من غير نسبة ولا تسليم

لانه معاوضة المثل بالمثل ولا متبرع بالصفة الا انه يشترط القبض في المجلس قبل الافتراق كما اذا كان له الف درهم بنهرجة فصالحه منها على الف درهم جيدة جاز ويكون القبض قبل الافتراق شرطا لانه استبدال فيكون صرفا (قوله ومن وكل رجلا لصالح عنه لم يلزم الوكيل ما صالح عليه الا ان يضمنه والمال لازم للموكل) يريد به اذا كان الصلح عن دم الممد او كان الصلح عن بعض ما يدينه من الدين لانه اسقاط محض فكان الوكيل فيه سفيرا ومعبرا فلا ضمان عليه كالوكيل بالتكاح لا يلزمه المهر اما اذا وكله بالصلح عن مال مال بان ادعى رجل عليه عروضا او عقارا او نحوهما فوكله بالصلح عنه على مال فان المال لازم للوكيل لان حقوق المقد هنا على الوكيل دون الموكل ويرجع بما ضمن على الموكل قال الخجندى الوكيل بالصلح اذا ضمن المال رجع على الموكل سواء اسره بالضمين او لم يأمره وجعل الاسر بالصلح اسرا بالضمين وكذا اذا امرته المرأة بان يتخلفها من زوجها ففعل يود عليها ويكون الاسر بالخلع اسرا بالضمين بخلاف الوكيل بالتكاح اذا ضمن المهر للمرأة فانه لا يرجع به على الزوج الا ان يكون اسره بالضمين والفرق ان الخلع يجوز عليها بنير اسرها الا ترى ان فضوليا لو قال للزوج اخلع اسرا لك على مائة من مالى ففعلها جاز فلما كان يجوز ففائدة اسرها الرجوع عليها بالضمين وكذا الاسر بالصلح اسر بالضمين لهذا المعنى والتكاح لا يجوز على الرجل بنير اسره ففائدة اسره جواز التكاح لا يثبت الرجوع فلذلك افتراه وقوله «الا ان يضمنه» لانه حينئذ مؤاخذ بمقد الضمان لا بمقد الصلح (قوله وان صالح عنه على شئ) بنير اسره فهو على اربعة اوجه ان صالح مال وضمنه تم الصلح ولزمه المال) يريد به ان يقول صالحنى من دعواك مع فلان على الف على انى ضمان بها او قال بالف من مالى او بالف على اوعلى النى هذه فاذا فعل فالمال لازم للوكيل لانه متبرع ولا يكون له شئ من المدعا وانما هو للذى هو في يده (قوله وكذلك اذا قال صالحك على النى هذه اوعلى عدى هذا تم الصلح ولزمه تسليمها) لانه لما اضافته الى مال نفسه فقد التزم تسليمه وهذا وجه ثان (قوله وكذلك لو قال صالحك على الف وسلمها) وهذا وجه ثالث لان التسليم يوجب سلامة الدوس له فيتم المقد (قوله وان قال صالحك على الف ولم يسلمها فالمقد موقوف فان اجازته المدعى عليه جاز ولزمه الف وان لم يجزه بطل) وهذا وجه رابع وانما وقف لان المائد تبرع بالمقد ولم يتبرع بالمال لانه لم يضيف المال الى نفسه فلم يلزمه فان اجازته المطلوب لزمه المال وان

(ولم يسلمها فالمقد موقوف) على الاجارة لانه عقد فضولى (فان اجازته) الاصيل وهو (المدعى عليه جاز ولزمه الالف) المصالح بها (وان لم يجزه بطل) لان الصلح حاصل له الا ان الفضولى يصير اسلا بواسطة اضافة الضمان الى نفسه فاذا لم يصفه بقى عاقدا عن الاصيل فيتوقف على اجازته

(واذا كان الدين بين شريكين) بسبب مقعد كتمن مبيع صفقة واحدة وضمن المال المشترك الموروث بينهما وقيمة المستهلك المشترك هدايه (فصالح احدهما من نصيبه على ثوب فشريكه) الساكت (هـ ٤١٦) (بالحيار ان شاء اتبع الذي عليه الدين

لم يجزه بطل وذكر الخجندی وجها خامسا وهو ان يقول صالحني من دهاوك على فلان بإضافة الصلح الى نفسه كما اذا اضافته الى المال فيجوز وبدل الصلح على المصالح سواء كان بامر المدي عليه او بغير امره وليس للمدي على المدي عليه سيل ويرجع المصالح بما ضمن على المدي عليه ان كان الصلح بامر سواء امره بالضمان او لم بامرهم وان كان بغير امره فانه متبرع ولا يرجع عليه قال في الهداية ووجه آخر وهو ان يقول صالحتك على هذا الالف او على هذا البعد ولم ينسبه الى نفسه لانه لما عينه فتسلم صار شارطا سلامته فيتم بقوله فلو استحق الهدى او وجد به عيبا فرده فلا سبيل له على المصالح لانه التزم الابراء من محل بعينه ولم يلتزم شيئا سواء كان سلم المحل ثم الصلح وان لم يسلم لم يرجع بشئ (قوله) واذا كان الدين بين فصالح احدهما من نصيبه على ثوب فشريكه بالحيار ان شاء اتبع الذي عليه الدين بنفسه (الاصل ان الدين المشترك بين اثنين اذا كان بسبب واحد فقي قبض احدهما شيئا منه فان المقبوض من النصيبين جميعا فلصاحبه ان يشاركه في المقبوض ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القبض حتى ينفذ نصرفه فيه ويضمن لشريكه حصته وانما كان المقبوض من النصيبين جميعا لانا لو جعلناه من احدهما قسما للدين حال كونه في الذمة وذلك لا يجوز لان القسمة تميز الحقوق وذلك لا يتأتى في باقي الذمة وان لم تجز القسمة صار المقبوض من الحقيق والدين المشترك ان يكون واجبا بسبب مقعد كتمن المبيع اذا كان صفقة واحدة وضمن المال المشترك والموروث بينهما وقيمة المستهلك المشترك فاذا عرفنا هذا نقول في مسئلة الكتاب له ان يبيع الذي عليه الاصل لانه نصيبه باق في ذمته لان القباض قبض نصيبه لكن له حق المشاركة لانه قبل ان يشاركه فيه باق على ملك القباض (قوله) وان شاء اخذ نصف الثوب (لان له حق المشاركة فيه) (قوله) الا ان يضمن له شريكه ربع الدين (لان حقه في ذلك فان لم يأخذ نصف الثوب واراد الرجوع على غيره فتنوى المال عليه فله ان يرجع على شريكه بنصف الثوب لان القباض انما وقع في الاصل مشتركا فان اخر احدهما نصيبه ولم يؤخر الآخر لم يجز عند ابى حنيفة وعندهما يجوز كذا في شرحه وفي الهداية يصح عند ابى يوسف اعتبارا بالابراء المطلق وعندهما لا يصح لانه يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض لان نصيب احدهما بصير مؤجلا ونصيب الآخر مجهلا فيتميز نصيب احدهما من نصيب الآخر وقيمة الدين حال كونه في الذمة لا يجوز وابو يوسف يقول في تأخير احدهما لنصيبه اسقاط حقه في المطالبة فصار كالبراءة والهبة (قوله) ولو استوفى نصف نصيبه من الدين كان لشريكه ان يشاركه فيما قبض ثم يرجعان على التريم بالباقي (لان المقبوض صار مشتركا فهو من الحقيقين جميعا) (قوله) وان اشترى احدهما لنفسه نصيبه من الدين سلمه كان لشريكه ان يضمنه ربع الدين (لانه صار قابضا حقه بالقائمة كالا لان

بنفسه) الباقي عنده لان نصيبه باق في ذمته لان القباض قبض نصيبه لكن له حق المشاركة (وان شاء اخذ نصف الثوب) المصالح به لان الصلح وقع على نصف الدين وهو مشاع لان قسمة الدين حالة كونه في الذمة لا يصح وحق الشريك متعلق بكل جزء من الدين فيتوقف على اجازته واخذه النصف دليل على اجازته العقد (الا ان يضمن له) اي لشريك الساكت (شريكه) المصالح (ربع الدين لان حقه في ذلك) (ولو استوفى) احد الشريكين (نصف نصيبه من الدين كان لشريكه الساكت) ان يشاركه فيما قبض (لانه لما قبضه ملكه ماثما كاسله فلصاحبه ان يشاركه فيه ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القباض لان العين غير الدين حقيقة وقد قبضه بدلا من حقه فيملكه حتى ينفذ نصرفه فيه ويضمن لشريكه حصته (ثم يرجعان) جميعا (على التريم بالباقي) لانهما لما اشتركا في

المقبوض بقى الباقي على الشركة (ولو اشترى احدهما نصيبه من الدين) المشترك (سلمة) (مبنى) كان لشريكه ان يضمنه ربع الدين (لانه

صار قابضا حقه بالمقاصة كمالا لان مبنى البيع على المماسكة بخلاف الصلح لان مبناه على الاغراض والحطيطه فلو الزمناه دفع ربع الدين يتضرر به فيخبر القابض كامرا (واذا كان السلم بين شريكين فصالح احدهما من نصيبه على (مادفع من) رأس المال) فان اجازته الآخر جاز اتفاقا وكان المقبوض من رأس المال مشتركا بينهما وما بقى من السلم كذلك وان لم يجره (لم يجر) الصلح (عند ابن حنيفة ومحمد) لانه لو جاز في نصيب احدهما خاصة يكون قسمة الدين قبل القبض ولو جاز في نصيبهما لا بد من اجازة الآخر لان فيه فسخ العقد على شريكه بغير اذنه وهو لا يملك ذلك (وقال ابو يوسف يجوز الصلح) اعتبارا بسائر الديون قال في التصحیح وهكذا ذكر الحاكم قول (١٧٤) محمد مع ابن حنيفة وهكذا في الهداية وفي الاسبغيات وقالا يجوز

الصلح وقول ابن حنيفة هو

اصح الا قول عند المحبوبي

وهو المختار للفتوى على

ما هو رسم المفتي عند

القاضي وصاحب المحيط

وهو المصول عليه عند

النسفي (واذا كانت التركة

بين ورثة فاخرجوا احدهم

منها مال اعطوه اياه والتركة

عقار او عروض جاز)

ذلك (قليلا كان ما اعطوه

او كثيرا) لانه امكن

تجميعه بيما وفيه اثر عثمان

رضي الله عنه فانه صالح

تماخر الاشجعية امرأة عبد

الرحمن بن عوف رضي الله

عنه عن ربع ثمنها على ثمانين

الف دينار هداية (وان

كانت التركة فاعطوه

ذهبا) بالعكس بان (كانت

ذهبا فاعطوه فضة فهو

كذلك) جائز سواء كان

ما اعطوه قليلا او كثيرا

مبنى البيع على المماسكة بخلاف الصلح فان مبناه على الاغراض والحطيطه فلو الزمناه دفع ربع الدين في الصلح يتضرر به فيخبر القابض في الصلح . وقوله «كان لشريكه ان يضمه ربع الدين» هذا اذا كان ثمن السلعة مثل نصف الدين ولا سبيل للشريك على الثوب في البيع لانه ملكه بقبده والاستيفاء بالمقاصة بين ثمنه وبين الدين وللشريك ان يتبع التريم في جميع ما ذكرنا لان حقه في ذمته باق لان القابض استوفى نصيبه حقيقة لكن له حق المشاركة وله ان لا يشاركه (قوله «واذا كان السلم بين شريكين») اي المسلم فيه (فصالح احدهما من نصيبه على رأس المال لم يجر عندهما) وقال ابو يوسف يجوز الصلح (اعتبارا بسائر الديون) وبما اذا اشتريا عبدا فاقال احدهما في نصيبه خاصة ولهما انه لو جاز في نصيبه خاصة يكون قسم الدين في الذمة ولو جاز في نصيبهما لا بد من اجازة الآخر لان فيه فسخ العقد على شريكه بغير اذنه وهو لا يملك ذلك وقول محمد في نسخة مع ابن يوسف وفي نسخة مع ابن حنيفة (قوله «واذا كانت التركة بين ورثة فاخرجوا احدهم عنها مال اعطوه اياه فان كانت التركة عقارا او عروضا جاز قليلا كان ما اعطوه او كثيرا») لانه امكن تجميعه بيما وفيه اثر عثمان رضي الله عنه فانه صالح تماخر امرأة عبد الرحمن بن عوف من ربع ثمنها على ثمانين الف دينار (قوله «فان كانت التركة فضة فاعطوه ذهبا او ذهبا فاعطوه فضة فهو جائز») يعتبر القابض في المجلس لانه معتبر بالصرف وان افترقا قبل القبض بطل (قوله «وان كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوه على فضة او ذهب فلا بد ان يكون ما اعطوه اكثر من نصيبه من ذلك الجنس حتى يكون نصيبه بمثله والزيادة بحقه من بقية الميراث») احترازا عن الرباء ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة لانه صرف في هذا القدر وان كان بدل الصرف عرضا جاز مطلقا لمدم الرباء . وقوله «فلا بد ان يكون اكثر من نصيبه» انما يبطل الصلح عن مثل نصيبه او اتل حال التصادف اما اذا كانوا حاهدين انها امرأة الميت فالصلح جائز لان المعطاة انما هو لقطع المنازعة لا للماوضة

لانه بيع الجنس بخلاف الجنس فلا (٥٣) (ل) (جوهرية) يعتبر النساي ولكن يعتبر القابض في المجلس لانه صرف (وان كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك) من عروض وعقار (فصالحوه على فضة او ذهب فلا بد) من (ان يكون ما اعطوه) من الذهب والفضة (اكثر من نصيبه) من التركة (من ذلك الجنس) المدفوع اليه (حتى يكون نصيبه بمثله) من المدفوع اليه (والزيادة بحقه) اي بمقابلة حقه (من بقية الميراث) احترازا عن الرباء ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه لانه صرف في هذا القدر

(واذا كان في التركة دين على الناس فادخلوه) اي الدين (في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين) كله كبقية التركة (لهم فالصلح باطل) في الدين والدين مما لان فيه تملك الدين من غير من عليه الدين وهو باطل واذا بطل في حصته الدين بطل في الكل لان الصفقة واحدة وقد ذكر لعمته حيلة فقال (فان شرطوا) يعنى المصالحين (ان يبرأ) المخرج (الفرماء منه) اي من حصته من الدين (ولا يرجع) بالبناء للمجهول (عليهم) اي على الفرماء (بنصيب المصالح فالصلح جائز) لانه اسقاط او هو تملك الدين من عليه الدين وهو ﴿ ١٨١ ﴾ جائز هدايه ثم قال وهذه حيلة

الجواز والاخرى ان يجهلوا قضاء نصيبه متبرعين وفي الوجهين ضرر ببقية الورثة فالوجه ان يقرضوا المصالح مقدار نصيبه ويصلحوا عما وراء الدين ويحيلهم على استيفاء نصيبه من الفرماء اهـ

حتى لو كان ذهابا فصالحوا عنه بذهب اقل منه جاز (قوله وان كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم فالصلح باطل) المصالح بكسر اللام والضمير في «عنه» راجع الى الدين لان فيه تملك الدين لغير من هو عليه وهو حصه المصالح . وقوله « فالصلح باطل » اي في العين والدين (قوايه) وان شرطوا ان يبرأ الفرماء منه ولا يرجع عليهم بنصيب الصلح فالصلح جائز) لانه اسقاط او هو تملك الدين من هو عليه وذلك جائز وهذه حيلة الجواز وحيلة اخرى ان يجهلوا قضاء نصيبه متبرعين وفي الوجهين ضرر بهم والاوجه ان يقرضوا المصالح مقدار نصيبه ويصلحوه عما وراء الدين ويحيلهم على استيفاء نصيبه من الفرماء

❖ كتاب الهبة ❖

❖ كتاب الهبة ❖

وجه المناسبة للاتباع ما سر من ان في الصلح مساعدة لقضاء الحاجة وكذا في الهبة فتاسبا (الهبة) لغة التبرع والتفضل بما ينفع الموهوب مطلقا وشرعا تملك عين بلا عوض و (تصح بالايجاب والقبول) لانها عقد كائر العقود الا ان الايجاب من الواهب ركن والقبول ليس بركن استحسانا خلافا لغيره كما في القبض وفي الدرر قال الامام حيد الدين ركن الهبة الايجاب في حق الواهب لانه تبرع فتم من جهة

الهبة في اللغة هي التبرع . وفي الشرع عبارة عن تملك الاعيان بغير عوض وهي جائزة بالكتاب وهو قوله تعالى ﴿ فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا ﴾ اي هنيئا لا اثم فيه سرها لاملاحة فيه و قيل الهبة الطيب المساغ الذي لا ينفصه شيء والمرنى المحمود العاقبة الذي لا يضر ولا يؤذي وبالسنة وهو قوله عليه السلام « تهادوا تحابوا » (قوله رجع الله الهبة تصح بالايجاب والقبول) انما قال تصح وفي البيع ينقذ لان الهبة تتم بالايجاب وحده ولهذا لو حلف لايهب فوهب ولم يقبل الموهوب له حث اما البيع فلا يتم الا بهما جميعا حتى لو حلف لا يبيع فباع ولم يقبل الآخر لا يحنث فلهذا استعمل لفظ ينقذ في البيع (قوله وتم بالقبض) قال في الهداية القبض لا بد منه ثبوت الملك لان الهبة عقد تبرع وفي اثبات الملك قبل القبض الزام التبرع شيئا لم يتبرع به وهو التسليم فلا يصح قال في الينابيع القبض يقوم مقام التبول حتى انه اذا قال له وهبت لك عدي هذا والبعد حاضر فقبضه جاز وان لم يقبل قبلت وكذا لو كان البعد غائبا فقال وهبتك فاذهب فاقبضه ولم يقبل قبلت فذهب وقبضه جاز ولو وهب الدين من الغريم او ابرأ منه لم يقتصر الى القبول عند ابي حنيفة ويرتد بالرد وقال زفر يقف على القبول فان وهب لرجل ديننا على آخر واذن له في قبضه منه فقبضه جاز استحسانا وفي شرحه اذا كان له على رجل دين فوهبه له لم يكن له

التبرع اما في حق الموهوب له فلا يتم الا بالقبول اهـ وفي الجوهره وانما عبر هنا بتصحيح وفي البيع ينقذ (ان) لان الهبة تتم بالايجاب وحده ولهذا لو حلف لايهب فوهب ولم يقبل الموهوب له حث اما البيع فلا يتم الا بهما جميعا اهـ ثم لا ينفذ ملك الموهوب له (وتم) الهبة له (بالقبض) الكامل الممكن في الموهوب فالقبض الكامل في المنقول ما يناسبه وكذا المقار كقبض المفتاح او الخلية وفيما يحتمل القسمة بالقسمة وفيما لا يحتملها بقسمة الكل وتامه في الدرر

(فان قبض الموهوب له) الهبة (في المجلس بغير امر الواهب) ولم ينهه (جاز) استحسنانا لان الايجاب اذن له بالقبض دلالة (وان قبض بعد الافتراق لم تصح) ٤١٩ الهبة لان القبض في الهبة منزل منزلة التبول والتبول مختص بالمجلس

فكذا ما هو بمنزلة بالاولى (الا ان يأذن له الواهب في القبض) لانه بمنزلة عقد مستأنف قيدنا بعدم نهيه لانه لونهاء عن القبض لم يصح قبضه سواء كان في المجلس او بعده لان الصريح اقوى من الدلالة (وتنقذ الهبة بقوله وهبت ونخلت واعطيت) لان الاول صريح في ذلك والثاني والثالث مستعملان فيه (و) كذا (اطمعتك هذا الطعام) لان الاطعام اذا اضيف الى ما يطعم عنه يراد تملك العين بخلاف ما اذا قال اطعمتك هذه الارض حيث تكون عارية لان عنها لا تطعم (وجعلت هذا الثوب لك) لان اللام للتمليك (واعمرتك هذا الشيء) وكذا جعلت هذا الشيء لك عمري وسيأتي بيانه (وجعلتك على هذه الدابة اذا نوى بالجلان) عليها (الهبة) لانه ليس بصريح فيها اذ هو الاركاب حقيقة فيكون عارية لكنه يحتمل الهبة فيحمل عليه عند نيته (ولا تجوز الهبة فيما يقسم)

ان يرجع فيه لان هبة الدين ممن هو عليه اسقاط له وبراءة منه فلم يبق هناك عين يمكن الرجوع فيها وان قال له الموهوب له جميعا له لا قبلها فالدين بحاله لانه رد للهبة وان كان الموهوب له غائبا فلم يعلم بالهبة حتى مات جازت الهبة وبرى عن ما كان عليه لان الهبة تنفرد بالواحد فتتم بالايجاب وانما تبطل بالرد وقد فات الرد فبقيت (قوله) فان قبضه الموهوب له في المجلس بغير امر الواهب جاز) وهذا استحسن لان تمام الهبة بالقبض كما ان تمام البيع بالقبول والقبول لا يحتاج الى اذن الموجب الايجاب فكذا الهبة (قوله) وان قبض بعد الافتراق لم يصح الا ان يأذن له الواهب في القبض) اما اذا لم يأذن له فلان القبض في الهبة كالقبول وذلك يختص بالمجلس لا بعده فاذا قبض بعد ذلك لم يجوز كما لو قبل بعد المجلس واما اذا اذن له فالاذن تسليط منه على القبض والتسليط يبقى بعد المجلس كالتوكيل فان كان الموهوب موجودا في المجلس فقال له قد خليت بينك وبينه فاقبض وانصرف الواهب وقبضه بعده جاز لان التسليط لا يبطل بعد الافتراق وان اذن له بعد الافتراق فلم يقبضه حتى عزله لم يصح قبضه بعد ذلك فان ما في الواهب قبل القبض بطلت الهبة وكذا اذا مات الموهوب له اما اذا مات الواهب فلان بموته زال ملكه وفات تسليطه كالموكل واما اذا مات الموهوب له فلانه لما مات قبل قبضه لم يكن مالكا له فلم يكن موروثا عنه ولهذا قالوا ان الهبة مالم يقبض فهي على ملك الواهب حتى انه لو رجع فيها قبل قبضها صح رجوعه ولو وهب للعبد هبة فاقبل العبد الى العبد ولا يجوز قبول المولى له ولا قبضه له ثم بعد ذلك يملكه المولى والواهب ان يرجع ولا يكون هذا كالمخرج لان الملك للعبد لا يستقر فصار كالوكيل ولو قبل العبد الهبة ولم يقبلها المولى صحت ولوردها العبد وقبلها المولى لم تصح ولا يجوز قبض المولى ولا قبوله لما وهب للعبد سواء كان على العبد دين او لم يكن (قوله) وتنقذ الهبة بقوله وهبتك ونخلت واعطيتك واطمعتك هذا الطعام وجعلت هذا الشيء لك (قوله) قال في الهداية الاطعام اذا اضيف الى ما يطعم عنه فانه يراد به تملك العين بخلاف ما اذا قال اطعمتك هذه الارض حيث تكون عارية لان عنها لا تطعم (قوله) واعمرتك هذا الشيء وجعلتك على هذه الدابة اذا نوى بالجلان الهبة) وان نوى العارية كانت عارية لانها تحتملهما وان قال كسوتك هذا الثوب كان هبة لانه يراد به التملك قال الله تعالى ﴿او كسوتهم﴾ ولو قال منحتك هذه الجارية كانت عارية قال في الترخي اذا منحه بغير اشارة او ثوبا او دارا فهي عارية وان منحه طعاما اولبنا او دراهم ففيه روايتان احدهما هبة والاخرى قرض والاصل فيه ان كل ما ينفع به للسكنى او للبس او للركوب فهو عارية وكل ما لا ينفع به الا بالاكل واستهلاكه ففيه روايتان (قوله) ولا تجوز الهبة فيما يقسم الاحوزة مقسومة) وكذا الصدقة ويجوز فيما لا يقسم ولا فرق

اي يمكن قسمه ويبقى متغايه بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة ولومن الشريك (الاحوزة) اي مجموعة مفرغة عن ملك الواهب وحقوقه واحترز به عما اذا وهب الثمر على النخل دونه والزرع في الارض دونها (مقسومة) لان

في ذلك بين الشريك وغيره يعني اذا وهب من شريكه لا يجوز . ومعنى قوله « لا يجوز » اى لا يثبت الملك فيها لانها في نفسها وقعت جائزة لكن غير مثبتة للملك قبل تسليمها محوزة فانه لو قسمها وسلمها مقسومة صحت (قوله وهبة المشاع في ما لا يقسم جائزة) كالبدن والثوب واشباه ذلك لان الاشاعة فيما لا يحتمل القسمة غير مؤثرة في الهبة بخلاف الرهن فانه لو رهن مشاعا لا يجوز فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها (قوله ومن وهب شقصا مشاعا فالهبة فاسدة) اعلم انه يحتاج في هذه المسئلة الى اصول ثلاثة احدها الفرق فيما يحتمل القسمة وبين ما لا يحتملها والثاني الشيوع المفسد هل هو المقارن او الطارى والثالث بيان العبرة في الشيوع هل هو لوقت القبض او لوقت الهبة اما الاول اذا وهب له نصف درهم صحيح او نصف مثقال صحيح يجوز وهو الصحيح وجعل هذا بمنزلة مشاع لا يحتمل القسمة لان تبعضه يوجب نقصانا في ماليته واما الثاني فالفسد هو الشيوع المقارن دون الطارى حتى ان من وهب هبة ثم رجع في بعضها لا يمنع صحتها كذا في شاهان وفي الينابيع اذا وهب له دارا فقبضها ثم استحق بعضها بطلت الهبة والثالث ان العبرة في الشيوع لوقت القبض حتى لو وهب له نصف دار ولم يسلم حتى وهب له النصف الآخر وسلم جاز وانما لم تجز هبة المشاع فيما يقسم لان القبض منصوص عليه في الهبة قال عليه السلام « لا تجوز الهبة الا مقبوضة » فيشترط كمال القبض والمشاع لا تقبله الا بضم غيره اليه وذلك غير موهوب ولان في تجوزها الزامه شيئا لم يلزمه وهو القسمة . وقوله « فالهبة فاسدة » اى لا يثبت الملك فلو انه وهب مشاعا فيما يقسم وسلمه على الفساد هل يثبت الملك ويقع مضمونا كافي البيع الفاسد ام لا فيه اختلاف المشايخ والختار انه لا يثبت الملك ويجب الضمان (قوله فان قسمه وسلمه جاز) لان تمامه بالقبض وعنده لاشيوع ولو وهب شيئا متصلا بغيره لا يصح الا اذا وقع عليه الفصل والتمييز والقبض باذن الواهب حينئذ يجوز استحسانا مثل ان يهب تمرا على رؤس النخل والشجر وخلاينه وبينها من غير فصل فالهبة باطلة فان ميزه وفصله واقبضه جاز استحسانا وقياسا لا يجوز وهو قول زفر فان فصله الموهوب له وقبضه بغير اذن الواهب لم يصح قياسا واستحسانا سواء كان الفصل والقبض بحضوره او بغير حضرته وكذا اذا وهب الاشجار دون الارض او الزرع دون الارض ولو وهب دارا فيها متاع للواهب وسلم الدار اليه وسلمها مع المتاع لم يصح لان الدار مشغولة بالمتاع والفراغ شرط لهبة التسليم والحيلة فيه ان يودع المتاع اولا عند الموهوب له ويحلى بينه وبينه ثم يسلم الدار اليه فيصح لانها مشغولة بمتاع هو في يده وبكسبه لو وهب المتاع دون الدار وخلا بينه وبينه صح لان المتاع لا يكون مشغولا وان وهب له الدار والمتاع جميعا وخلا بينه وبينهما صح فيهما جميعا وان وهب احدهما وسلم ثم وهب الآخر وسلم ان قدم هبة الدار فالهبة فيما لا تصح وفي المتاع يصح وان قدم هبة المتاع صح فيهما لان الدار

القبض الكامل يمكن فيه بالقسمة فلا يكتفى بالقاصر (وهبة المشاع فيما لا يقسم) اى لا يبقى متفقا به بعد القسمة اصلا كبدن ودابة او لا يبقى متفقا به من جنس الانتفاع الذى كان قبل القسمة كالحمام الصغير والرحى (جائزة) لان القبض القاصر هو الممكن فيكتفى به (ومن وهب شقصا) اى جزأ (مشاعا) فيما يحتمل القسمة (فالهبة فاسدة) لما سر (فان قسمه) اى قسم الشقص الموهوب (وسلمه) الى الموهوب له (جاز) ذلك لان تمامه بالقبض وعنده لاشيوع

(ولو هو بديقا في حنطة او دهن في سسم) او سحفا في لبن (قاله قاسدة) اي باطلا ولذا قال (فان طعن) الحنطة (وسلم) الدقيق او اخرج الدهن من السسم او السمن من اللبن وسلم الموهوب له (لم يجز) ذلك لان الموهوب معدوم والمعدوم ليس محلا للامانة فوق العقد باطلا فلا يتعد الا بالتجديد بخلاف ما تقدم لان المشاع محل التملك و هبة الابن في الضرع والصوف على ظهر الغنم والزرع في ٤٢١ والخيل في الارض والتمر في الخيل بمنزلة المشاع لان امتناع الجواز للاتصال وذلك

يمنع القبض كالشايح هدايه (واذا كانت العين) الموهوبة (في يد الموهوب له ملكها بالهبة) اي قبولها (وان لم يجدد فيها قبضا) جديدا لان العين في قبضته والقبض هو التهرط بخلاف ما اذا باعه منه لان القبض في البيع مضمون فلا ينوب عنه قبض الامانة اما قبض الهبة غير مضمون فنوب عنه هدايه قال في النبايع يريد به اذا كانت العين في يده ودبعة او عارية او مفصوبة او مقبوضة بالعقد الفاسد اما لو كانت في يده رهنا يحتاج الى تجديد القبض قال الاسجاني بان يرجع الى الموضع الذي فيه العين ويمضي وقت يتمكن فيه من قبضها كذا في الصحيح (واذا وهب الاب لابنه الصغير هبة) معلومة (ملكها الابن) الموهوب له (بالعقد) لانه في قبض الاب فنوب عن قبض الهبة ولا فرق بينا اذا كان

وقت تسليمها كانت مشغولة بمتاع للموهوب له فلا يمنع القبض (قوله ولو هو بديقا في حنطة او دهن في سسم قاله قاسدة فان طعن وسلم لم يجز) لان الموهوب معدوم والمعدوم ليس محل لملك فوق العقد باطلا فلا يتعد الا بالتجديد بخلاف المشاع لان المشاع محل التملك ولهذا يجوز بيع المشاع وبيع الدقيق في الحنطة والدهن في السسم لا يجوز بيعه فكذا هبته قال في الهداية و هبة الابن في الضرع والصوف على ظهر الغنم والزرع والخيل في الارض والتمر في الخيل بمنزلة المشاع لان امتناع الجواز للاتصال وذلك يمنع القبض كالشايح فان اذن للموهوب له في القطع والقبض جاز وجعل في الصكرخي الابن في الضرع بمنزلة هبة الدهن في السسم قال و لو وهب ما في بطن جاريته او ما في بطون غنمه او ما في ضرورهما من اللبن او دهن في سسم وسلطه على قبضه عند الولادة او عند استخراجها لم يجز لان الموهوب لم يصح العقد عليه فلا تجوز هبته كما لا يجوز بيعه قال وليس كذلك هبة المشاع اذا قسم لانه يجوز العقد عليه حتى يجوز بيعه (قوله وان كانت العين الموهوبة في يد الموهوب له ملكها بالهبة وان لم يجدد فيها قبضا) لانها في قبضه والقبض هو الشرط والاصل انه متى تجانس القبضان تاب احدهما عن الآخر واذا اختلفا تاب المضمون من غير المضمون ولا ينوب غير المضمون من المضمون بانه اذا كان الشيء مفصوبا في يده او مقبوضا بالبيع الفاسد ثم باعه منه بما صححها جاز ولا يحتاج الى قبض آخر لاتفاق القبضين وكذا اذا كان عارية او دبعة فوهبه لا يحتاج الى قبض آخر لاتفاقهما لان كلاهما امانة ولو كان مفصوبا في يده او مقبوضا بالعقد الفاسد فوهبه من صاحب اليد لا يحتاج الى قبض آخر وان كان ودبعة او عارية فباعه منه فانه لا يحتاج الى قبض جديد لان قبض الامانة لا ينوب عن المضمون وقوله ان لم يجدد فيها قبضا يعني اذا كانت في يده ودبعة او عارية او مفصوبة او مقبوضة بالعقد الفاسد اما اذا كانت رهنا فانه يحتاج الى تجديد القبض وروى انه لا يحتاج (قوله واذا وهب الاب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد) لانها في قبض الاب فنوب عن قبض الهبة ولا فرق بين ما اذا كانت في يده او يد مودعه لان يده كيدته بخلاف ما اذا كان مرهونا او مفصوبا او مبيعا فاسدا لانه في يد غيره او في ملك غيره ولا وصى له وكذا كل من يعوله وينبغي الاب ان يعلم انه وهب له وهو في عياله والاب ميت ولا وصى له ولا يعلم زوال ملكه الا بذلك (قوله فان

في يده او يد مودعه لان يده كيدته بخلاف ما اذا كان مرهونا او مفصوبا او مبيعا فاسدا لانه في يد غيره اوفى ملك غيره والصدقة في هذا مثل الهبة وكذا اذا وهبت له امه وهو في عياله والاب ميت ولا وصى له وكذلك كل من يعوله هدايه (فان

(وهب له) اى ففسير (اجنبى هبة تمت قبض الاب) لانه يملك عليه الدائر بين النفع والضرر فلكه النافع اولى (واذا وهب) بالبناء للمجهول (اليتم هبة قبضها وليه) وهو احد اربعة الاب ثم وصيه ثم الجد ثم وصيه (له) اى لففسير (جاز) القبض و تمت الهبة وان لم يكن اليتم في جهرهم وعند عدم هؤلاء تم قبض من هو في جهره كما ذكره بقوله (فان كان) اليتم (في جهر امه) او اخيه او عمه (قبضها) في ٤٢٢ اى الام ونحوها (له جاز) لان

لهؤلاء الولاية فيما يرجع الى حفظه وحفظ ماله وهذا من باب الحفظ لانه لا يبقى الا بالمال (وكذلك ان كان) اليتم (في جهر اجنبى يريه) ولو ملقطا (قبضه له جاز) لان له عليه يدا معتبرة الا يرى انه لا يتمكن اجنبى آخر ان يترعه من يده فبذلك ما يتحصى نقضا في حقه (وان قبض الصبي الهبة بنفسه جاز) اذا كان بمرا لانه في النافع المحض كالبالغ قال في الهداية ويملكه مع حضرة الاب بخلاف الام ونحوها حيث لا يملكونه الا بعد موت الاب او غيبته غيبة منقطعة في الصحيح لان تصرف هؤلاء للضرورة ومع حضرة الاب لا ضرورة اه (وان وهب اتان من واحد دارا) او نحوها مما يقسم (جاز) لانهما سلام جملة وهو قبضها جملة فلا شيع (قوله وان وهبها واحد من اثنين لم يجوز عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يصح) لان هذه جملة منهما اذ التخليك واحد فلا يتحقق الشيع كما اذا رهن من رجلين وله ان هذه هبة النصف من كل واحد ولهذا لو كانت فيما لا يقسم كالعبد والجارية قبل احدثهما يصح ولان الملك يثبت لكل واحد منهما في النصف فيكون التخليك كذلك لان حكمه بخلاف الرهن لان حكمه الحبس وهو يثبت لكل واحد منهما كاملا ولهذا لو قضى دين احدثهما لا يسرد شيئا من الرهن ثم اذا كانت لا يجوز ولو قسم وسلم الى كل واحد منهما حصته جاز وقال زفر لا يجوز

لهؤلاء الولاية فيما يرجع الى حفظه وحفظ ماله وهذا من باب الحفظ لانه لا يبقى الا بالمال (وكذلك ان كان) اليتم (في جهر اجنبى يريه) ولو ملقطا (قبضه له جاز) لان له عليه يدا معتبرة الا يرى انه لا يتمكن اجنبى آخر ان يترعه من يده فبذلك ما يتحصى نقضا في حقه (وان قبض الصبي الهبة بنفسه جاز) اذا كان بمرا لانه في النافع المحض كالبالغ قال في الهداية ويملكه مع حضرة الاب بخلاف الام ونحوها حيث لا يملكونه الا بعد موت الاب او غيبته غيبة منقطعة في الصحيح لان تصرف هؤلاء للضرورة ومع حضرة الاب لا ضرورة اه (وان وهب اتان من واحد دارا) او نحوها مما يقسم (جاز) لانهما سلام جملة وهو قبضها جملة فلا شيع (قوله وان وهبها واحد من اثنين لم يجوز عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يصح) لان هذه جملة منهما اذ التخليك واحد فلا يتحقق الشيع كما اذا رهن من رجلين وله ان هذه هبة النصف من كل واحد ولهذا لو كانت فيما لا يقسم كالعبد والجارية قبل احدثهما يصح ولان الملك يثبت لكل واحد منهما في النصف فيكون التخليك كذلك لان حكمه بخلاف الرهن لان حكمه الحبس وهو يثبت لكل واحد منهما كاملا ولهذا لو قضى دين احدثهما لا يسرد شيئا من الرهن ثم اذا كانت لا يجوز ولو قسم وسلم الى كل واحد منهما حصته جاز وقال زفر لا يجوز

لم يصح عند ابي حنيفة) لانها هبة النصف من كل واحد منهما فيلزم الشيع (وقال) (لانه) يصح) لانها هبة الجملة منهما اذ التخليك واحد فلا يتحقق الشيع قال في الصحيح وقد اتفقوا على ترجيح دليل الامام واختار قوله ابو الفضل الموصلي وبرهان الائمة والمجربى و ابو البركات والذنى اى قيد بالهبة لان الاهارة والرهن والصدة

لأنه وقع في الابتداء فاسدا فلا ينقلب جائزا إلا بالاستئناف وإن قال وهبتها لكما
 لاحدا كالتأخير والآخر ثلثها لم يصح عندهما وذلك لمحمد يصح وإن قال وهبتها لكما لكل
 واحد نصفها لم يصح عند أبي حنيفة وقال محمد يصح وعن أبي يوسف روايتان أحدهما
 مثل قول أبي حنيفة والثانية مثل قول محمد وأما إذا وهب واحد من اثنين شيئا لا ينقسم
 كالعبد ونحوه فإنه يجوز إجماعا هذا كله حكم الهبة وأما الصدقة قل في الجامع الصغير
 إذا تصدق على فقيرين بمشرة دراهم أو وهبها لهما جاز وإن تصدق بها على غنيين
 أو وهبها لهما لم يجوز وعند أبي يوسف ومحمد يجوز للتنيين أيضا لأن الصدقة والهبة
 كلاهما تملك بغير بدل وأبو حنيفة فرق بينهما في الحكم فقال الصدقة يراد بها وجه
 الله تعالى وهو واحد لا شريك له والهبة يراد بها وجه الغنى وهما اثنان وهذا هو الصحيح
 لأن الصدقة على الغنى هبة والهبة للفقير صدقة قال الخبيدي إذا وهب من اثنين
 إن كانا فقيرين جاز بالإجماع كالصدقة والصدقة تقع لواحد وهو الله سبحانه وإن
 كانا غنيين لا تجوز عند أبي حنيفة وعندهما تجوز وأما الصدقة على التنيين فأنها لا تجوز
 لأن الصدقة على الغنى هبة (قوله وإذا وهب هبة لأجنبي فله الرجوع فيها إلا
 أنه يكره) لقوله عليه السلام «المأذ في هبته كالكلب يعود في قيئه» وهذا لاستباحه
 (قوله إلا أن يموضه عنها) فإذا عوضه سقط الرجوع لقوله عليه السلام «الواهب
 أحق بهبته ما لم يثب عنها» أي ما لم يموض عنها ولأنه إذا قبض العوض فقد سلم له
 بدلها فلا يرجع كالبيع ويعتبر في العوض ما يعتبر في الهبة من اشتراط القبض وعدم
 الإشاعة وسواء كان العوض قليلا أو كثيرا من جنس الهبة أو من غير جنسها
 وسواء دفع العوض في القيد أو بعده وصورته أن يذكر لفظا يعلم الواهب أنه
 عوضه هبته بأن يقول خذ هذا عوضا عن هبتك أو مكافأة عنها أو بدلها أو في مقابلتها
 أو مجازاة عليها أو ثوابا أو ما شبه ذلك فإنه عوض في هذا كله إذا سلمه وقبضه
 الواهب أما لو وهب له هبة ولم يقل له شيئا من هذه الألفاظ ولم يعلم أنها عوض
 عن هبته كان لكل واحد منهما أن يرجع في هبته إذا لم يحدث في الموهوب ما يمنع
 الرجوع وليس للموض أن يرجع في العوض لأنه سلم له ما في مقابلته وهو سقوط
 الرجوع وإن عوضه عن نصف الهبة كان له أن يرجع في النصف الآخر ولا يرجع
 في البقي عوضه عنه وإن عوضه بدخ ما وهبه له عن باقيها لم يكن له عوضا كما إذا وهبه
 مائة درهم فموضه درهما منها لم يكن عوضا وكان للواهب الرجوع في المائة وكذا
 إذا وهبه دارا وعوضه شيئا منها وقال زفر يكون عوضا لأن ملك الموهوب له قد تم
 في الهبة والتحق بسائر أمواله وسائر أمواله تصح عوضا فكذا هذا إلا أنا نقول
 مقصود الواهب بهذا لم يحصل لآما نعلم أنه لم يجب مائة في تحصيل درهم منها
 الأثرى أنها كانت كلها في يده قال في شرحه إذا وهبه جاريتين فولدت أحدهما
 في يد الموهوب له فموضه الولد عنها لم يكن له أن يرجع فيهما لأنه عوضه ما ليس له

للتنيين تصح اتفاقا (وإذا
 وهب هبة لأجنبي)
 وقبضها الموهوب له (فله)
 أي للواهب (الرجوع
 فيها) لأن المقصود بها
 التوضيع للمادة فيثبت
 ولاية الفسخ عند فواته
 إذا القيد يقبله هداية ثم
 قال وقوله فله الرجوع
 لبيان الحكم أما الكراهة
 فلازمة لقوله عليه الصلاة
 والسلام «المأذ في هبته
 كالمأذ في قيئه» اه ثم ذكر
 المصنف للرجوع موانع فقال
 (إلا أن يموضه) الموهوب
 له (عنها) ويقبضه
 الواهب لحصول المقصود
 لكن بشرط أن يذكر
 لفظا يعلم الواهب أنه عوض
 عن كل هبة كما يأتي قريبا

حق الرجوع فيه فصار ذلك عوضا فزع الرجوع (قوله او يزيد زيادة متصلة)
 بان كانت جارية هزيلة فتمت او دارا فبنى فيها او حفر فيها بئرا او ثوبا فصنفه
 بمسفر او قطعه و شاطه قبضا فان في جميع ذلك لا رجوع له لانه لا وجه الا
 الرجوع في الهبة دون الزيادة لعدم الامكان ولا مع الزيادة لعدم دخولها تحت العقد
 ولو وهب له جارية فحبلت في يد الموهوب له لم يكن له ان يرجع فيها قبل انفصال
 الولد لانها متصلة بزيادة لم يكن موهوبة وان وهب له جارية حاملا او بهيمة حاملا
 فرجع فيها قبل الوضع ان كان رجوعه قبل ان تمضي مدة يعلم فيها زيادة الحمل جاز
 والا فلا وان وهب له ايضا فصار فروغا ليس له ان يرجع في ذلك وان وهب له
 جارية فوطئها الموهوب له قال بعضهم له ان يرجع فيها ما لم تحبل وقال بعضهم
 لا رجوع له لانه قد تعلق بوطئه حكم الا ترى ان الواهب له لو كان ابا الموهوب له
 من الرضاة حرم عليه وطؤها والاصح ان له الرجوع وقيد بالزيادة لانها اذا انتقصت
 بفعل الموهوب له او بغير فعله لا يمنع الرجوع وليس على الموهوب له ارض النقصان
 وقيد بالمتصلة لان في المنفصلة تلك الرجوع في الاصل دون الزيادة كما اذا وهب جارية
 فولدت في يد الموهوب له فان الواهب ان يرجع في الجارية دون الولد لان العقد
 في الام لا يستتبع الولد بدليل انه لو وهب له جارية فولدت قبل القبض فان الولد
 لا يلحق بالعقد فلهذا كان له الرجوع فيها دون الولد ولانه حدث على ملك الموهوب له
 وكذا في جميع الحيوانات والثمار وقال ابو يوسف وانما يرجع في الام اذا استغنى
 الولد عنها وكذا اذا وهب عبدا فاكتسب كسبا كان له الرجوع في العبد دون الكسب
 وكذا اذا وهب له جارية فقطعت يدها واخذ ارشها فله ان يرجع في الجارية دون
 الارش لان الارش منفصل عنها لم يقع عليه عقد الهبة ولو وهب له جارية بعمية
 فعلها الكلام والكتابة والقرآن فله الرجوع فيها خلافا لحد كذا في النهاية و في
 قاضيان لا يرجع لحدوث الزيادة في العين ولو وهب له عبدا كافرا فاسلم فلا رجوع له
 لان الاسلام زيادة فيه ولو وهب له وصيفا وكبر ثم صار شيخا فلا رجوع له لانه حين
 زاد سقط الرجوع فلا يعود بعد ذلك ولو زاد الموهوب زيادة في نفسه تورب
 نقصانا فيه فانه لا يمنع الرجوع كما اذا طال طولا فاحشا ينقصه في ثمنه لانه ليس بزيادة
 في الحقيقة ولو وهب له سويا قبله بالماء فله الرجوع لان هذا نقصان كما اذا وهب له
 حنطة قبلها بالماء بخلاف ما اذا وهب له ترابا قبله بالماء حيث لا يرجع لان اسم التراب
 لا يبقى بعد البيل لانه يسمى طينا بخلاف السويق والحظطة كذا في الواصفات وان كانت
 الزيادة في سعر لم يمنع الرجوع قال في الهداية فان وهب لآخر ارضا ايضا فابت في
 ناحية منها تحلا او بنى فيها بناء فليس له ان يرجع في شيء منها لان هذه زيادة
 متصلة وان باع نصفها غير مقسوم رجع في الباقي وان لم يبع شيئا منها له ان يرجع
 في نصفها لان له ان يرجع في كلها فكذا في نصفها بطريق الاول (قوله او يموت
 احد المتعاقدين) لان يموت الموهوب له ينتقل الملك الى الورثة فصار كما اذا انتقل

(او يزيد) العين الموهبة
 بنفسها (زيادة متصلة)
 موجبة لزيادة القيمة كالبناء
 والقرس والسمن ونحو
 ذلك لانه لا وجه للرجوع
 فيها دون الزيادة لعدم
 الامكان ولا معها ادم
 دخولها تحت العقد قيد
 بالزيادة لان النقصان لا يمنع
 بالمتصلة لان المنفصلة
 كالولد والارض لا تمنع
 فيرجع بالاصل دون الزيادة
 وقيد الزيادة بنفسها لانها
 لو كانت بالقيمة لا تمنع لانها
 للرغبة اذ العين بحالها
 وبالموجبة لزيادة القيمة لانه
 لو كانت غير موجبة لزيادة
 القيمة لا تمنع لانها قد توجب
 نقضا (او يموت احد
 المتعاقدين) لان يموت
 الموهوب له ينتقل الملك
 الى الورثة فصار كما اذا
 انتقل في حال حياته واذا
 مال الواهب فوارثه اجني
 عن العقد اذ هو ما اوجبه
 هداه

(اوتخرج الهبة من ملك الموهوبه) لانه حصل بتقليط الواهب فلا يكون له قبضه لان قبض الانسان ماثم من جهته مردود ولان تبدل الملك كتبدل العين وقد تبدل الملك بتعدد السبب وفي المحيط لورده المشتري يجب ال الموهوبه ليس للواهب الرجوع ولو وهبه لآخر ثم ﴿ ٤٢٥ ﴾ رجع فالاول الرجوع ولو وهب دارا فقبضها الموهوب ثم باع نصفها

في حياته وان مات الواهب فوارثه اجنبي من العقد لانه ما اوجبه (قوله او تخرج
الهيئة من ملك الموهوب له) لان الخرج حصل بتسليم وسواء اخرجت ببيع او
هبة او غير ذلك ولو خرج بعضها عن ملكه فله الرجوع فيما بقي دون الزائل ولو
وهبها الموهوب له لا يخرج ثم رجع فيها كان للرجوع فيها (قوله وان وهب
هبة لذى رحم محرم منه فلا رجوع فيها) هذا اذا كان قد سلمها اليه اما قبل ذلك
فله الرجوع وهذا ايضا اذا كان حرا اما اذا وهب لاختيه وهو عبد فقبضها فله
الرجوع لان الهيئة لم تحصل صلة للرحم لانه لا ينتفع بها ولا يجوز نصرته فيها وان وهب
لعبد اختيه وقبضها فله الرجوع عند ابي حنيفة لانها حصلت لعبد وعندهما لا رجوع له
لان العبد وما في يده لم يولد فصار بالرجوع يفسخ ملك اختيه وهذا لا يصح ولا ي
حنيفة ان الهيئة حصلت للعبد والمولى لا يملك شيئا منها بالعبد وانما يملكها من جهة العبد
بدليل ان الشيء ينتقل الى العبد اولاً ثم يملكه المولى من جهته يدل عليه ان العبد لو
قبضها ولم يقبلها المولى صح ولوردها العبد وقبلها المولى لم تصح ولو كان على العبد دين
بيعت في دينه (قوله وكذلك ما وهبه احد الزوجين للآخر) لان المقصود بها صلة
الرحم لان الزوجية اجريت بمجرى القرابة بدليل انه يحصل بها الارث في جميع
الاحوال وانما ينظر الى هذا وقت الهيئة حتى لو تزوجها بعدما وهب لها فله الرجوع
لان العقد اوجب له الرجوع قبل التزوج فكذلك بعده وان ابانها بعد ما وهب لها
والعين باقية في يدها فلا رجوع له لان العقد وقع غير موجب للرجوع وان وهب لذى
رحم غير رحم جازله الرجوع فيها وهب (قوله واذا قال الموهوب له فواهب
خذ هذا عوضا عن هبتك او بدلا منها او في مقابلتها فقبضه الواهب سقط الرجوع)
وله ان يرجع في عوض قبل ان يقبضه الواهب لانه لا يتم الا بالقبض (قوله
وان عوضه اجنبي عن الموهوب له متبرعا فقبض عوض سقط الرجوع) لان
العوض لاسقاط الحق فيصح من الاجنبي كبدل الخلع والصلح وليس المتبرع
ان يرجع على الواهب فيما تبرع به من عوض اذا قبضه الواهب لانه قد
حصل له في مقابلته اسقاط حق الواهب من الرجوع فصار كالهبة بعوض *
فان قبل ما الفائدة في قوله متبرعا والحكم في غير المتبرع يبطل الرجوع بان امره
الموهوب له بالتعويض فوضه بشرط ان يقبضه الموهوب له * قلنا الحكم في ذلك
بطريق الاولى فانه لما بطل بتعويض المتبرع قلنا ان يبطل بتعويض غير المتبرع
قال في النهاية هنا مسألة لابد من معرفتها وهي ان الاجنبي اذا عوض الواهب
عن هبته لا يرجع على الموهوب له سواء كان بامر او بغير امره مالم يقبض له صريحا

المقصود ولو لم يذكر انه عوض سكان هبته مبتدأ: ج. ل (٥٤) ولكل منهما الرجوع هبته ولهذا بشرط فيما شرائط الهبة من القبض والاقرار وعدم الشبوع (وان عوضه اجنبي عن الموهوب له متبرعا) وكذا بامر الموهوب له بالاولى (قبض الواهب العوض سقط الرجوع) لان العوض لاسقاط الحق فيصح من الاجنبي كبذل

بان يقول عوضه على انى ضامن بخلاف قضاء الدين فانه اذا امر انسانا بقضاء دينه ففضاء فانه يرجع عليه من غير شرط ضمان الامر والفرق ان هنا التوبىض لم يكن مستحقا على الموهوب له وانما امره ان يتبرع بماله نفسه على غيره وذلك لا يثبت الرجوع من غير ضمان واما الدين فهو مطالب به فقد امره ان يسقط عنه المطالبة بماله مستحق عليه (قوله) و اذا استحق نصف الهبة رجع بنصف العوض (لانه لم يسلم له ما يقابل نصف العوض وهذا فيما لا يمتثل القسمة اما في ما يمتثلها اذا استحق بعض الهبة بطل في الباقي ويرجع بالعوض (قوله) وان استحق نصف العوض لم يرجع في الهبة الا ان يرد ما بقي من العوض ثم يرجع في الهبة (الا ان تزيد زيادة متصلة وقال زفر يرجع بالنصف اعتبارا بالعوض الآخر ولنا ان ما بقي من العوض يصلح ان يكون عوضا لكل من الابتداء الا انه يتغير لانه ما اسقط حقه في الرجوع الا ليسلم له كل العوض فاذا لم يسلم له فله ان يردده ويرجع فيما وهب وان وهب له دارا فعوضه من نصفها رجع في النصف الذى لم يعرض عنه وقد جمع بعض المشايخ الموانع في قوله

ومانع من الرجوع في الهبة • باصاحبي حروف دمع خرقه

فالدال الزيادة • والميم موتها • والعين العوض • والحاء الخروج من ملك الموهوب له • و الزاء الزوجية • والقاف القرابة • و الهاء هلاك الموهوب له • (مسئلة) رجل وهب لرجل تمرا بفقداد فغمله الموهوب له الى بلخ فلا رجوع للواهب فيه وكذا اذا وهب له جارية في دار الحرب فاخرجها الى دار السلام فلا رجوع فيها كذا في الواقعات ولو ان مريضا وهب لرجل جارية فوطئها الموهوب له ثم مات الواهب وعليه دين مستغرق يرد الهبة ويجب على الموهوب له المهر هذا هو المختار ذكره في الواقعات ايضا (قوله) ولا يصح الرجوع الا بترضا ضيهما او بحكم الحاكم لانه يختلف فيه بين العلماء فلا بد من الرضاء او القضاء حتى لو كانت الهبة عبدا فاعتقه الموهوب له قبل قبض الراجع في الهبة نفذ عتقه ولو منعه فهلك لم يضمن لقيام ملكه فيه وهذا اذا هلك في يده بعد القضاء الا ان يمنعه بعدما طلبه لانه تعدى واذا لم يقبل الواهب الهبة بعد الفسخ حتى هلك في يده الموهوب له هلكت امانة لان القبض للهبة لا يتعلق به ضمان فاذا انفسخ فقد هلك في العقد على ما انتضاء العقد غير موجب للضمان ولا تضمن الا بما يضمن به الا مانات من التعدى ولو ان العبد الموهوب نقص او جنى عليه فيما دون النفس فاخذ الموهوب له ارشه فليس للواهب ان يرجع عليه بالارش ولا ان يضمنه شيئا من النقصان وانما له ان يرجع في العبد خاصة ناقضا لان الارش زيادة لم يقع عليها العقد فلا يجوز ان يقع عليها الفسخ • وقوله • الا بتراضيهم • حتى لو وهب له ثوبا فقضه الموهوب له ثم اخذ منه الواهب واستهلكه ضمن فقينه للموهوب له لان الرجوع لا يصلح الا بتراضيهم او بحكم الحاكم ولم يوجدوا احدهما كذا في النبايع • والفاظ الرجوع رجعت في هبتى اوردتها الى ملكى او ابطلتها او نقصتها فان لم تلفظ بذلك لكنه باعها

المخلع والصلح (واذا استحق نصف الهبة) العوض منها (رجع) العوض (بنصف العوض) لانه لم يسلم له ما يقابل نصفه (وان استحق نصف العوض لم يرجع) الواهب (في الهبة) بشئ منالان الباقي يصلح عوضا لكل في الابتداء وبلاستحقاق ظهر انه لا عوض الا هو (الا) انه يتغير لانه ما اسقط حقه في الرجوع الا ليسلم له كل العوض ولم يسلم له فكان له (ان يرد ما بقي من العوض ثم يرجع) في هبته لبقائها بغير عوض (ولا يصح الرجوع) في الهبة (الا بتراضيهم او بحكم الحاكم) للاختلاف فيه فيضمن بمنه بعد القضاء لا قبله

(واذا تلفت العين) الموهوبة في الموهوب له (فاستحقها مستحق فضمن) المستحق (الموهوب له لم يرجع) الموهوب له (على الواهب بشئ) (لانه عقد تبرع) ٤٢٧ فلا يستحق فيه السلامة (واذا وهب بشرط العوض) المعين (اعتبر)

فيه شروط الهبة وهي
(التقاضي في الموضين)
والتمييز وعدم الشيوع لانهما
هبة ابتداء باعتبار التسمية
(فاذا تقابضا) الموضين
(صح العقد وكان في حكم
البيع) انتهاء لوجود
المعاوضة فهو (يرد باليب
وخيار الرؤية وتجب فيه
الشفعة) وهذا اذا قال
وهبتك على ان تموضي
كذا اما لو قال وهبتك
وكذا بالاء كان بيعا ابتداء
وانتهاه كافي الدر والدرر
قيدها العوض بالمعين لانه
لو كان مجهولا يبطل
اشتراطه فيكون هبة ابتداء
وانتهاه (والعمري) وهي
ان يحمل داره له عمره واذا
مات ترد عليه وهي (جائزة
للممر) له (حال حياته
ولورثته من بعده) لجهة
التملك وطلان الشرط لان
الهبة لا تبطل بالشرط
الفاقد (والرقبي) وهي ان
يقول له ارقبتك هذه الدار
او هذه الدار لك رقبتي
ومناه ان مت قبلك فهي
لك وان مت قبلي عادت
الي وهي (باطلة عندابي
حنيفة ومحمد) لانه تعليق

اورهنا او اعق العبد الموهوب او دبره لم يكن ذلك رجوعا وكذا لو صبغ الثوب او خلط
الطعام بطعام نفسه لم يكن رجوعا ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد ارتفعت لم يصح لان
الفسوخ لا يقبل التعليق اذا كان فيهما معنى التملك واذا اتفقا على الرجوع في موضع لا يصح
الرجوع فيه كالهبة للارحام وشبهه جاز ثم اذا انقضت الهبة بحكم الحاكم او بالتراضي عادت
الى ملك الواهب والقبض لا يعتبر في انتقال الملك كما لا يعتبر في البيع (قوله) واذا تلفت
العين الموهوبة او استحققتا فضمن الموهوب له لم يرجع على الواهب بشئ (لانه عقد تبرع
لان الواهب لم يوجب للموهوب له سلامة العين الموهوبة ولانه حصل له ملكها بذير
عوض فاذا استحققت لم يرجع على من ملكه كالورثتها فاستحققت لم يرجع في مال
الوارث بقيمتها كذا هذا وكذا المستعير لا يرجع على المغير بشئ لانه عقد تبرع فلا
يستحق فيه السلامة (قوله) واذا وهب بشرط العوض اعتبر التقاضي في الموضين (لانه
عقد تبرع لان العوض هبة مبتدأة ولم يتقابضا لكل واحد منهما ان يمنع صاحبه ويبطل بالشيوع
ولا يصح من الاب في مال ابنه الصغير يعني اذا وهب للصغير هبة فعوض الاب عنها
من مال الصغير لم يجز تموضه وان كانت الهبة بشرط العوض لانه يصير بذلك متبرعا
ودفع مال الصغير على وجه التبرع لا يجوز قال الخجندی الهبة بشرط العوض هبة
في الابتداء بيع في الانتهاء فاللفظ لفظ الهبة والمعنى معنى البيع فقوله هبة في الابتداء
يعني اذا كان مشاعا لا يجوز ولا يقع الملك فيها الا بالقبض بخلاف البيع وقوله بيع
في الانتهاء وهوانهما اذا تقابضا كان لكل واحد منهما الرد باليب وخيار الرؤية
ويجب فيها الشفعة وقال زفر الهبة بشرط العوض كالبيع ابتداء وانتهاه (قوله)
فاذا تقابضا صح العقد وصار في حكم البيع رد باليب وخيار الرؤية ويجب فيها
الشفعة (وكذا يرجع عند الاستحقاق لانه بيع انتهاء وقال زفر هو بيع ابتداء وانتهاه
قال في الهداية والخلاف فيما اذا ذكر العوض فيه بكلمة «على» اما بحرف «الاء» بان قال
وهبت منك هذا العبد بثوبك هذا او بالثوب والآخر فانه يكون بيعا ابتداء وانتهاه
اجابا (قوله) والعمري جائزة للممر في حال حياته ولورثته من بعد موته (ومعناه
ان يحمل داره له عمره واذا مات يرد بها عليه فيصح التملك ويبطل الشرط والهبة
لا تبطل بالشرط الفاسدة وفي النابيع صورة العمري ان يقول جملة داري هذه لك
عمري او جملة تلك عمرك او هي لك حياتك اذا مت فهي رد على هذه الالفاظ كلها هبة
وهي له ولورثته من بعده والشرط باطل واذا كانت هبة اعتبر فيها ما يعتبر في الهبة
ويبطلها ما يبطل الهبة (قوله) والرقبي باطلة عندابي حنيفة ومحمد (وصورتها ارقبتك
هذه الدار وهي من المراقبة وهي الانتظار ومعناها ان مت قبلك فهي لك وان مت قبلي
عادت الي فاذا سلمها اليه على هذا تكون عارية عندهما يجوز له اخذها متى شاء وقال

التمليك بالخطر فاذا سلمها اليه على هذا تكون عارية له اخذها متى شاء (وقال ابو يوسف) هي (جائزة) لان قوله
داري لك تملك وقوله رقبتي شرط فاسد فيبطل كالعمري قال في التجميع قال الاسيبجي والصحيح قولهما

(ومن وهب جارية الاجلها) او على ان يردّها عليه او يمتقها او يستولدها (صحّت الهبة) لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة (وبطل الاستثناء) في الحل لانه اذا عمل في الحل الذي يعمل فيه المقدّر ٤٢٨ * وهبة الحل لا تجوز فلا يجوز استثناءه

وكذا يبطل الشرط لمخالفته مقتضى المقدّر وهو شئوت الملك مطلقا (والصدقة) على الفقير (كالهبة) لجامع التبرع ولذا (لا تصح الا بالقبض) لانها تبرع كالهبة (ولا تجوز في مشاع يحتمل القسمة) للمسا (و) لكن (اذا تصدق على فقيرين بشئ) يحتمل القسمة (جاز) لان المقصود في الصدقة هو الله تعالى وهو واحد والفقير نائب عنه في القبض كالساعي في الزكاة (ولا يصح الرجوع في الصدقة) ولو على غنى استحسانا هداية (بمد القبض) لان المقصود هو الثواب وقد حصل (ومن نذر ان يتصدق بماله تصدق) اي لزمه ان يتصدق بمجنس ما يجب فيه الزكاة) استحسانا والقياس ان يلزمه التصديق بجميع ماله لان المال اسم لما يتناول وهو شامل لما يجب فيه الزكاة وغيره وجه الاستحسان ان ايجاب العبد يعتبر بايجاب الله تعالى فينصرف ايجابه الى ما اوجب

ابو يوسف هي هبة صحيحة لان قوله داري لك تملك وقوله رقبتي شرط فاسد ولو قال داري رقبتي لك او حبيس لك كانت عارية اجعاء واذا وهب هبة وشرط فيها شرطا فاسدا قالهبة جائزة والشرط باطل لكن وهب لرجل جارية واشترط عليه ان لا يبيعها او ان يتخذها ام ولد او يردّها عليه بمد شهر قالهبة جائزة وهذه الشروط باطلة لانه لا يقتضيها العقد والاصل في هذا ان كل عقد من شرطه القبض فان الشرط لا يفسده كالهبة والرهن وفي الهداية الرهن يبطل بالشرط والذي يفسده الشرط البيع والاجارة والرجعة والابراء عن الدين والحجر على المأذون وعزل الوكيل في رواية الخجندی والذي لا يبطل بالشرط الطلاق والتاق والخلع والرهن في رواية والهبة والوصاية والوصية والكفالة والحالة والاقالة واذن العبد في التجارة (قوله ومن وهب جارية الاجلها صحّت الهبة وبطل الاستثناء) اي صحّت في الجارية والولد وان اعتق ما في بطنها ثم وهبها جازت الهبة في الام ولودبره ثم وهبها لم تجز لان الحل باق على ملكه ولا يمكن تنفيذ الهبة فيها لمكان التدبير فيقع هبة المشاع او هبة شئ مشغول بملك الواهب واما في البيع والاجارة والرهن اذا عقد فيه على الام دون الحل فانه يبطل المقدّر والاستثناء جيمعا وصورته في الاجارة اذا استأجر الام الا ولدها لم تصح ومن له على آخر الف درهم فقال اذا جاء غدا فمهي لك اوانت برى منها واذا اديت الى النصف فانت برى من النصف الباقي فهذا كله باطل لان الابراء تملك والتعليق بالشرط يختص بالاسقاطات المحضة كالطلاق والمطاق فلا يمتدّها (قوله والصدقة كالهبة لا تصح الا بالقبض) لانها تبرع كالهبة (قوله ولا تجوز في مشاع يحتمل القسمة) لانها كالهبة وصورته اذا تصدق على غنيين بشئ يحتمل القسمة لم يجز اما اذا تصدق على فقيرين جاز بخلاف الهبة وقد بينا ذلك (قوله ولا يصح الرجوع في الصدقة بمد القبض) لانه قد كفل فيها الثواب من الله تعالى وكذا اذا وهب للفقير لان الثواب قد حصل واما اذا تصدق على غنى في القياس ان له الرجوع لان المقصود بها العوض كالهبة الا انهم استحسّنوا فقالوا ولا رجوع فيها لانه عبر عنها بالصدقة ولو اراد الهبة اغير لفظها ولان الثواب قد يطلب بالصدقة على الاغنياء الا ترى ان من له نصاب وله عيال لا يكفيه ذلك ففي الصدقة عليه ثواب فلماذا لم يرجع فيها (قوله ومن نذر ان يتصدق بماله لزمه ان يتصدق بمجنس ما يجب فيه الزكاة) والقياس ان يلزمه التصديق بجميع ماله لان المال عبارة عما يتناول كما ان الملك عبارة عما يملك ولو نذر ان يتصدق بملكه لزمه ان يتصدق بجميع ما يملك فكذا هذا وجه الاستحسان ان النذور محمولة على اصولها في القروض والمال الذي يتعلق به فرض الصدقة هو بعض ما يملكه بدلالة الزكاة فعلى هذا يجب ان يتصدق بالذهب والفضة وعروض التجارة والدوايم ولا فرق بين مقدار النصاب

الشارع فيه الصدقة من المال ولان الظاهر التزام الصدقة من فاضل ماله وهو مال الزكاة هداية (وما)

وما دونه لان ذلك مما يتعلق به الزكاة اذا انضم اليه غيره فكأنهم اعتبروا الجنس دون القدر ولهذا قالوا اذا نذر ان يتصدق بماله وعليه دين يحيط به لزمه ان يتصدق به فان قضى به دينه لزمه ان يتصدق بمثله لان المعبر جنس ما يجب فيه الزكاة وان تكن واجبة ولا يلزمه ان يتصدق بدور السكنى وثياب البدن وحيد الخدمة والاثاث والموابل والعروض التي ليست للتجارة لان هذه الاشياء لازكاة فيها وانذوى بهذا النذر جميع ما يملك دخل جميع ذلك في نذره لانه شدد على نفسه ولو كان له ثمرة عشرية او غلة عشرية تصدق بها اجماعا (قوله ومن خلفه ان يتصدق بملكه لزمه ان يتصدق بالجميع) لان الملك عبارة عما يتك ذلك يتناول جميع ما يملكه و يروى انه والاول سواء كذا في الهداية ومن قال مالى في المساكين صدقة فهو على ما فيه الزكاة وان اوصى بثلاث ماله فهو على كل شئ والقياس في مسألة الصدقة ان يلزم التصديق بالكل وهو قول زفر لعموم اسم المال كما في الوصية وجه الاستحسان ان ايجاب العبد مقترن بايجاب الله فينصرف ايجابه الى ما اوجب الشارع فيه الصدقة من المال اما الوصية فهي اخت الميراث فلا يختص بمال دون مال ولو قال ما املكه صدقة في المساكين فتقبل يتناول الكل لانه اهم من له المال والصحيح انهما سواء ذكره في الهداية في مسائل القضاء (قوله ويقال له امسك ما تنفقه على نفسك وحياتك الى ان تكتسب مالا فاذا اكتسب مالا قيل له تصدق بمثل ما امسكت) لانا لو ائزمناه ان يتصدق بجميع ماله في الحال اضررنا به لانه يحتاج الى ان يتصدق عليها ويمكننا ان يتوصل الى ابناء الحفيين من غير اضرار بما ذكر في الكتاب وانما لم يقدر لذي يمسكه قدرا معلوما لاختلاف احوال الناس في ذلك وفي الجائع الكبير اذا كان ذا حرفة امسك قوت يومه وان كان ذا غلة امسك قوت شهر وان كان صاحب ضيعة امسك قوت سنة وان كان تاجرا امسك الى حين يرجع اليه ماله (مسألة) رجل قال لآخر على وجه المراح هب لي هذا الشئ فقال وجهتك فقال قبلت وسلم الهبة جاز لما روى ان عبدالله بن المبارك مر على قوم بضربون في طنبور فقال لهم هبوا لي هذا حتى تروا كيف اضرب فدفصوه اليه فاضرب به الارض وكسره وقال ارايتم كيف ضربت قال خدعتنا ايها الشيخ وانما قال ذلك تحزنا من قول ابي حنيفة في وجوب الضمان (مسائل) من الرافعات وغيرها رجل بعث اليه بديعة في اثناء اوفى ظرف هل يساح له ان يأكلها في ذلك الاثناء ان كان ثريدا او نحوه يساح له لانه مأذون له في ذلك دلالة لانه اذا حوله الى اثناء آخر ذهبت لذته وان كان فاكهة او نحوها ان كان بينهما انبساط يساح له ايضا والا فلا وقبل اذا بعث بها في ظرف او اثناء من العادة ردما لم يملكها كالقصاع والجراب وشبه ذلك فلا يسهه ان يأكلها فيه وان كان من العادة ان لا يرد الظرف كقواصر القر ملك الظرف ولا يلزمه رده رجل كتب الى آخر كتابا وذكر فيه اكتب الجواب على ظهري لزمه رده وليس له التصرف فيه والا ملكه المكتوب اليه حره رجل دعى قوما على طعام وفرقهم على خوانه ليس لاهل

(ومن نذر ان يتصدق بملكه لزمه ان يتصدق بالجميع) لانه اهم من لفظ المال لان المال مفيد بايجاب الشارع ولا تخصيص في لفظ الملك فبقى على العموم والصحيح انهما سواء لان التزم بالفضلين الفاضل من الحاجة على ما مر هداية (و) اذا لم يكن له مال سوى ما دخل تحت ايجاب (يقال له امسك منه) اى من المال الذى وجب التصديق به (ما) اى شيئا (تنفقه على نفسك وحياتك الى ان تكتسب مالا) غيره (فاذا اكتسبت مالا تصدق بمثل ما امسكت) لان حاجته مقدمة لتلايق في الضرر ولم تقدر لاختلاف احوال الناس وقيل المحزف يمسك قوته ليوم وصاحب الغلة لشهر وصاحب الضياع لسنة على حسب التفاوت في مدة وصولهم الى المال وهل هذا صاحب التجارة يمسك بقدر ما يرجع اليه ماله هداية

﴿ كتاب الوقف ﴾ مناسبة للهبة من حيث ان كلا منهما تبرع بالملك وقدمت الهبة لانها تبرع بالعين والمنفعة جيبا وهو لغة الحبس وشرعا حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة عند الامام وعندهما هو حبسها على حكم ملك الله تعالى هدايه (لا يزول ملك الواقف عن الوقف عند ابي حنيفة) اى لا يلزم فيصع الرجوع عنه ويجوز بيعه كما في التصحيح عن الجواهر (الا) احدا من (ان يحكم به الحاكم) المولى لانه يجتهد فيه وصورة ﴿ ٤٣٠ ﴾ الحكم ان يسلم الواقف وقفه الى

خوان ان يتناولوا من خوان آخر لانه انما اباح لهم خوانهم دون غيره وكذا ليس لاهل خوان ان يتناولوا اهل خوان آخر من طعامهم لانه انما اباع لهم خاصة فان تناولهم لم يجز لهم ان يأكلوه . رجل كان ضيفا عند انسان لا يجوز له ان يعطى سائلا لانه لم يؤذن له في ذلك ولا ان يعطى بعض الخدم الذى هو قائم على رأس المائدة ولا هزة لغير صاحب البيت فان كانت هزة صاحب البيت جاز استئمانا وان كان عنده كلب لصاحب البيت لا يجوز ان يعطيه لانه لا اذن له فيه عادة فان ناوله الخبز المحترق وسعه ذلك لان فيه الاذن عادة . رجل مات فبعث رجل الى ابنه بثوب ليكفنه فيه هل يملكه الابن حتى يكون له ان يكفنه في غيره ويمسكه لنفسه ان كانت الميت ممن يتبرك بتكفينه لفقته او ورع فان الابن لا يملكه وان كفنه في غيره وجب عليه رده على صاحبه وان لم يكن كذلك جاز للابن ان يصرفه الى حيث احب الابراء من الدين اذا سكت جاز وان قال لا اقبل بطل والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿ كتاب الوقف ﴾

الوقف في اللغة هو الحبس يقال وقفت الدابة واوقفتها اى حبستها . وفي الشرع عبارة عن حبس العين على حكم ملك الواقف والتصدق بالمنفعة بمنزلة المارية وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد هو عبارة عن حبس العين على حكم ملك الله تعالى على وجه متصل بالمنفعة الى البعاد فيزول ملك الواقف عنه الى الله تعالى فيلزم ولا يباع ولا يرهن ولا يورث (قوله رحمه الله لا يزول ملك الواقف عن الوقف عند ابي حنيفة الا ان يحكم به حاكم) يعنى المولى اما المحكم ففيه خلاف المشايخ والاصح انه لا يصح وطريق الحكم في ذلك ان يسلم الواقف ما وقفه الى المتولى ثم يرجع محتجا بعدم اللزوم فيتخاصمان الى القاضى فيقضى بلزومه وكذا اذا اجاره الورثة جاز لان الملك لهم فاذا رضوا بزوال ملكهم جاز كالواوصى بجميع ماله (قوله او يعلقه بموته فيقول اذا مات فقد وقفت دارى على كذا) لانه اذا علقه بموته فقد اخرجه مخرج الوصية وذلك جائز ويعتبر من الثلث لانه تبرع بعلقه بموته فكان من الثلث كالهبة والوصية في المريض (قوله وقال ابو يوسف يزول بمجرد القول) لانه بمنزلة الاعتاق عنده وعليه الفتوى (قوله وقال محمد لا يزول الملك حتى يحل للوقف وليا يسلمه اليه) لان من شرط الوقف عنده القبض لانه تبرع في حال الحياة كالهبة واذا اعتبر فيه القبض اقام انسانا

المتولى ثم يرد ان يرجع بملة عدم اللزوم فيختصمان الى القاضى فيقضى باللزوم كما في القبض قيدنا بالمولى لان المحكم بتحكيم الخصمين لا يرفع الخلاف على الصحيح (او يعلقه بموته فيقول اذا مات فقد وقفت دارى) مثلا (على كذا) قال الصحيح انه كوصية يلزم من الثلث بالموت لاقبله كما في الدر (وقال ابو يوسف يزول الملك بمجرد القول)

في المشاع وغيره سلم المتولى اولا ذكر جهة لاتقطع اولا كما في التصحيح عن الجواهر (وقال محمد لا يزول الملك حتى) يستوفى اربعة شرائط وهى ان (يحل للوقف وليا) اى متوليا (ويسلمه اليه) وان يكون مفرزا وان لا يشترط لنفسه شيئا من منافع الوقف وان يكون مؤبدا بان يجعل آخره للفقراء كما في التصحيح عن النخعة والاختيار ثم قال قلت الثالث ليس فيه رواية

ظاهرة عنه وسأبني اه ثم نقل ان الفتوى على قولهما في جواز الوقف عن الفتاوى الصغرى (يتولى) والحقائق والتمة والعيون ومختارات النوازل والخلاصة ومنية المفتى وغيرها ثم قال ثم ان مشايخ بلخ اختاروا قول ابي يوسف ومشايخ بخارى اختاروا قول محمد وقد صحح كلا القولين وافق به طائفة ممن يقول على تعميمهم واتائمهم

(و اذا استحق) بالبناء للمجهول اى ثبت وفي بعض النسخ هم (الوقف على اختلافهم) المار في محله (خرج) الوقف (من ملك الواقف) وصار حبيسا على حكم ملك الله تعالى (ولم يدخل في ملك الوقوف عليه) لانه لولم يملكه لما انتقل عنه بشرط الواقف كسائر املاكه مع انه ينتقل بالاجماع قال في الهداية وقوله خرج من ملك الواقف يجب ان يكون قولها على الوجه الذي سبق تقريره اهـ (و وقف المشاع) القابل لقسمة (باثر عند ابي يوسف) لان القسمة من تمام القبض والقبض عنده ليس بشرط فكذا ﴿ ٤٣١ ﴾ فتنه (و قال محمد لا يجوز) لان الاصل القبض عنده شرط فكذا

ما يتم به قيدنا بالقبول لقسمة لان مالا يحتمل القسمة يجوز مع الشيوع عند محمد ايضا لانه يعتبره بالهبة قال في التصحيح واكثر الشايع اخذوا بقول محمد وفي الفتح عن المنيعة الفتوى على قول ابي يوسف وفيه من البسوط وكان القاضي ابو حاتم يقول قول ابي يوسف من حيث المعنى اقوى الا ان قول محمد اقرب الى مواقة الآثار اهـ ولما كثر التصحيح من الطرفين وكان قول ابي يوسف فيه ترغيب للناس في الوقف وهو جهة بر اطلق التأخرون من اهل المذهب على ان القاضي الحنفى المفضل يغير بين ان يحكم ببعثته وبطلانه وان كان الاكثر على ترجيح قول محمد وبها حكمكم مع حكمه وقد فلا بسوغ له ولا لقاض غيره ان يحكم بخلافه كما صرح به غيره

ينولى ذلك ليصح ثم اذا جمل له وليا وسله اليه هل له ان يزل له بعد ذلك ان كان شرط في الوقف عزل القوام والاستبدال بهم فله ذلك وان لم بشرط لا يصح عند محمد وعليه الفتوى وعند ابي يوسف اذا عزله في حياته يصح وكذا اذا مات الواقف بطلت ولاية القوام لان القويم بمنزلة الوكيل الا اذا جعله قيا في حياته وبعد وفاته فحينئذ يصير ميا كذا في الفتاوى ثم اذا صح الوقف عندهما وكان ذلك في محله كان من جميع المال وان وقفه في مرض موته كان من الثلث كالهبة (قوله) واذا استحق الوقف على اختلافهم خرج من ملك الواقف حتى لو كانوا عبيدا فاصفهم لا يمتقون (قوله) ولم يدخل في ملك الوقوف عليه لانه لو دخل في ملكه نفذ به فيه كسائر املاكه ومعنى قوله اذا استحق الوقف اى ثبت على قول ابي حنيفة بالحكم او بالتطبيق بالموت وعلى قولهما بالوقف والقبض ﴿ مسألة ﴾ رجل باع ارضا وادعى بعد ذلك انه اوقفها قبل البيع فهذا على وجهين ان اقام البيعة على ذلك قبلت وبطل البيع وان لم يتم البيعة لم يقبل قوله لتناقض ثم اذا عجز عن اقامة البيعة واراد تخليف المدعى عليه ليس له ذلك لان الخليف بناء على صحة الدعوى والدعوى لم تصح لتناقض وان ادعى مشري الارض انها وقف فنال لبائع انك بتنى هذه الارض وهى موقوفة فليست هذه الخاصة الى البائع وانما هي الى المتولى لوقف فان لم يكن متولى فان القاضي نصب متوليا فيخاصمه فان اتمت الوقف بالبيعة بطل البيع و يسترد الثمن من البائع (قوله) ووقف المشاع باثر عند ابي يوسف بنى فيما يحتمل القسمة (وقال محمد لا يجوز) اما في ما لم يحتملها فيجوز مع الشيوع ايضا عند محمد الا في المجهود والغبرة فانه لا يتم مع الشيوع فيما لا يحتمل القسمة ايضا عند ابي يوسف لان بقاء الشركة يمنع الحلوس لله تعالى ولان المهاداة في ذلك في غاية القبض بان يعتبر فيها الموت سنة وتزرع سنة ويصل في المجهود في وقت ويخذ اصطبل في وقت بخلاف ما عدا القبرة والمجهود لا مكان الاشتغال وقسمة الملة وقوله وقال محمد لا يجوز بنى فيما لا يحتمل القسمة لان اصل القبض عنده شرط ولانه نوع تبرع فلا يصح في مشاع يحتمل القسمة كالهبة ولو وقف الكل ثم استحق جزء منه بطل في الباقي عند محمد لان الشيوع مقارن وان استحق جزء منه يميز بينه لم يطل

واحد قال في البحر وصح وقف المشاع اذا قضى ببعثته لانه قضاء في مجزئه فيه ثم قال اطلق القاضي فتمثل الحنفى وغيره فان للحنفى المفضل ان يحكم ببعثته وقف المشاع وبطلانه لاختلاف الترجيح واذا كان في المسئلة قولان معصمان فانه يجوز القضاء والافتاء باحدهما كما صرحوا به اهـ ونحوه في النهر والمنع والدرر وغيرها لكن صرح بعضهم بانه ينبغي لقاضي حيث كان غيرا ان يميل الى قول ابي يوسف ويحكم بالبعثته اخذنا من قولهم يختار في الوقف ما هو الاتع والاصح لوقف ومن احب مزج البلاط فعليه برأئنا لذة الاسماع في حكم وقف المشاع

في الباقي لدم الشيوخ ولو وقف ارضا وفيها زرع لم يدخل الزرع في الوقف لانه لا يدخل في البيع الا بالشرط فكنا لا يدخل في الوقف الا بالشرط كذا في الواقعات (قوله ولا يتم الوقف عند ابي حنيفة ومحمد حتى يجعل آخره لجهة لا ينقطع ابدا) لان المقصود من الوقف التأيد كاللقى وهذا كقوله جعلت ارضي هذه صدقة موقوفة على اولاد فلان ما تناحلوا فاذا انقضوا كانت غلها للمساكين لان اثر المساكين لا ينقطع ابدا واذا لم يقل ذلك لم يصح ولا يجوز الوقف على من لا يملك كالسيد والخل وان وقف على ذمي جاز لانه موضع للقربة ولهذا يجوز التصديق عليه قال الله تعالى ﴿لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوك في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبرؤم﴾ ولا يجوز الوقف على البيع والكنائس ولا على قطاع الطريق لانه لا قربة فيه ويجوز الوقف على المساجد والقناطر ولو وقف على معدوم كالوقف على ولده ولا ولده لم يجزه وان وقف وقفا مطلقا ولم يذكر سببا جاز على الاصح والثالث الوقف ستة وقفت وحبت وسبت وتصدقت وابدت وحرمت فالثلاثة الاولى صريح فيه وباقيه كناية لاتصح الابالية (قوله وقال ابو يوسف اذا سمي جهة تنقطع جاز وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم) وذلك مثل ان يقول جعلتها صدقة موقوفة لله تعالى ابدا على ولد فلان وولد ولده ولم يذكر الفقراء ولا المساكين وذلك لانه اذا جعلها لله فقد ابدا لان ما يكون لله فهو ينصرف الى المساكين فصار كالواذكروهم وقيل ان التأيد شرط بالاجاع الا عند ابي يوسف لا يشترط ذكر التأيد شرط لان لفظ الوقف ينشأ عليه لانما زالت الملك بدون التملك كاللقى ولهذا ذكر في الكتاب في بيان قول ابي يوسف وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم وهذا هو الصحيح وعند محمد ذكر التأيد شرط لان هذا صدقة بالمنفعة او الغلة وذلك قديكون موقتا وقديكون مؤبدا فطلقه لا ينصرف الى التأيد فلا بد من التخصيص عليه قال في شرحه اذا قال جعلت ارضي هذه صدقة لله تعالى ابدا على ولدي فاذا انقضوا فهمي على المساكين فان غلها تكون لولده من صلبه الذكور والاناث والخنثى قال في خزائن الاكل الذكور والانثى فيه سواء وانما يكون ذلك على الاولاد الموجودين يوم الوقف ولكل ولد يحدث بعد ذلك قبل حدوث الغلة لان المعتبر بمن يكون له من الاولاد يوم تأتي الغلة فاذا وجد ذلك دخلوا في الوقف فان ولده وله بعد الغلة ان كان هذا الولد ولد لائق من ستة اشهر من يوم طلعت الغلة دخل في الوقف لان العلم محيط بانه مخلوق قبلها فلهذا دخل معهم فاذا مات احد من اولاده قبل ان تأتي الغلة لم يكن له حق فيها من مات بعد مجيئها فحمت له بقضى منها ديونه وتنفيذها وصاياه وما بقي لورثته واذا قال وقفت هذه الارض على اولادي لا يدخل فيه ولد الولد وان وقف على اولاد اولاده دخل فيه اولاد البنين واولاد البنات لان الجميع اولاد اولاده وان وقف على نسله او عقبه او ذريته دخل فيه ما واولاد البنين واولاد البنات قروا او بدوا لان الجميع من نسله وذريته

(ولا يتم الوقف عند ابي حنيفة ومحمد حتى يجعل آخره لجهة لا ينقطع ابدا) بان يجعل آخره للفقراء لان شرط جوازه عندهما ان يكون مؤبدا فاذا عين جهة تنقطع صار موقتا معنى فلا يجوز (وقال ابو يوسف اذا سمي فيه جهة تنقطع جاز وصار) وقفا مؤبدا وان لم يذكر التأيد لان لفظ الوقف والصدقة منهي عنه فيصرف الى الجهة التي سماها مدة دوامها وبصرف (بعدها للفقراء وان لم يسمهم) ولذا قال في الهداية وقيل ان التأيد شرط بالاجاع الا ان عند ابي يوسف لا يشترط ذكر التأيد لان لفظ الصدقة والوقف منبث عنه قال ولهذا قال في الكتاب في بيان قوله وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم وهذا هو الصحيح وعند محمد ذكر التأيد شرط اه

(ويصح وقف العقار) اتفاقا لانه متأكد (ولا يجوز وقف ما ينقل ويحول) لانه لا يبقى فكان توقفتا معنى وقد ذكرنا ان شرط صحته التأيد قال في الهداية وهذا على الارسال اى الاطلاق قول ابى حنيفة (وقال ابو يوسف اذا وقف ضيعة بقرها واكرتها) جمع اكار بالتشديد النلاح اى عالىها (وهم) اى الاكررة (عبيده ناز) وكذا سائر آلات الحراسة لانه تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود وقد ثبت من **هو ٤٣٣** الحكم تبعا ما ثبت مقصودا كالشرب في البيع والنيايح في الوقف

ومحمد معه فيه لانه لما جاز افراد بعض المنقول عنده بالوقف فلان يجوز الوقف فيه تبعا اولى هدايه (وقال محمد يجوز حبس الكراع) اى الخيل كما في الغاية من ديوان الادب (والسلاح) قال في الهداية وابو يوسف معه فيه على ما قالوا وهذا استحسان ووجه الآثار المشهورة فيه اه قال في الجواهر تخصيص ابى يوسف في الضيعة بقرها ومحمد في الكراع باعتبار ان الرواية جاءت عن ابى يوسف في الضيعة ومن محمد في الكراع فصلا ان ذكر ابى يوسف لاجل خلاف محمد وذكر محمد لاجل خلاف ابى يوسف اه (و اذا صح الوقف لم يجوز بيعه ولا تملكه) لخروجه عن ملكه (الا ان يكون) الوقف (مشاعا) لجوازه (عند ابى يوسف) كما مر (فيطلب الشريك) فيه (القسمه) فصح مقامته (لانا تميز

قال الله تعالى **هو** ومن ذريته داود وسليمان **هو** فجعلهم كلهم على البعد من ذريته وجعل عيسى من ذريته وهو ينسب اليه بالام وان وقف على من ينسب اليه لم يدخل فيه اولاد البنات لانهم لا ينسبون اليه وان وقف على البنين لم يدخل فيه الخنثى وكذا اذا وقف على البنات لم يدخل فيه الخنثى ايضا لانا لا نعلم ما هو وان وقف على البنين والبنات دخل الخنثى لانه لا يخلو اما ان يكون ابنا او بنتا وقيل لا يدخل لانه ليس من البنين ولا من البنات ولو وقف على بنى زيد لا يدخل فيه بناته **هو** مسئله **هو** قال في الواقات رجل قال ان مت من مرضى هذا فقد وقفت ارضى لا يصح بره او مات لانه علقه بشرط وتعلق الوقف بالشرط لا يصح وان قال ان مت من مرضى هذا فاجعلوا ارضى وقفنا جاز والفرق ان هذا تعليق التوكيل بالشرط وذلك يجوز (قوله ويصح وقف العقار) لانه مما يتأكد والوقف مقتضاه التأيد (قوله ولا يجوز وقف ما ينقل ويحول) لانه لا يبقى على التأيد فلا يصح وقفه قال الخبندى لا يجوز وقف المنقول الا ان يكون تبعا لغيره وهو ان يقف ارضا فيها اثار وعبيد لمصالحها فيكونون وقفامها تبعا او جرت العادة بوقفه كالحرف القبور او الجنائز وثمان الجنائز ولو وقف الاشجار القائمة لا يجوز قياسا ويجوز استحسانا وينتفع بثمارها دون اغصانها الا فيما يتبادر قطعه ليقى به كشجر الخلاف وهو الضريح قال في الواقات اذا وقف ثورا على اهل قرية للانزاء على بقرهم لا يصح لان وقف المنقول لا يصح الا فيما فيه تعارف ولا تعارف في هذا وعند الشافعى يجوز ثم اذا جاز عنده الوقف على الانزاء لا يجوز استعماله في الحرث لانه لم يوقفه لذلك (قوله وقال ابو يوسف اذا وقف ضيعة بقرها واكرتها وهم عبيده جاز) وكذا سائر آلات الحراسة لانه تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود ولا يجوز لواقف عتقهم لانهم قد خرجوا عن ملكه فان اعتقهم لم يعتقوا ونفقة العبيد وانهم اثم من حيث شرط الواقف فان لم يشترط شيئا في اكتسابهم فان لم يكن العبد كاسب او تعطل كسبه لمرض اولم بف كسبه بنفقه في بيت المال كما اذا اعتق مالا كسب له وقبل نفقته على الواقف مادام حيا فان مات في بيت المال لان التركة انتقلت الى الورثة ولم ينتقل العبد اليهم فلا يلزمهم نفقته فان مات العبد فكفته ونجهزه على من عليه نفقته (قوله وقال محمد يجوز حبس الكراع والسلاح) في سبيل الله الكراع هو الخيل وابو يوسف معه على ما قالوا وهو استحسان عنده ويدخل في ذلك الايل لان العرب يجاهدون عليها ويحملون عليها السلاح قال

وافراز غاية الامران الغالب في غير المكيل والموزون ج ل (٥٥) معنى المبادلة الا ان في الوقف جعلنا الغالب معنى الافراز نظرا للوقف فلم يكن بقاء ولا تملك اثم ان وقف نصيبه من عقار مشترك فهو الذى يقاسم شريكه لان الولاية الى الواقف وبعد الموت الى وصيه وان وقف نصف عقار خالص له فالذى يقاسمه القاضى او يبيع نصيبه الباقي من رجل

ثم يقاسم المشتري ثم يشتري ذلك منه لأن الواحد لا يجوز أن يكون مقاسما ومقاسما ولو كان في القسمة فضل دراهم أن أعطى الواقف لا يجوز لامتناع بيع الوقف وأن أعطى جاز ويكون بقدر الدراهم شراء هداية (والواجب أن يبدأ من ارتفاع الوقف) أي خلته (بممارته) بقدر ما يبقى على الصفة التي وقف عليها وأن خرب يبنى على ذلك سواء (شرط الواقف ذلك أو لم بشرط) لأن قصد الوقف صرف النلة مؤبدا ولا تنبى دائمة إلا بالمسارة فيثبت شرط المسارة اقتضاء (وإذا وقف دارا على سكنى ولده فالمسارة على من له السكنى) (٤٣٤) من ماله لأن الترم بالتمم (فان امتنع)

محمد ويجوز وقف ما فيه تساميل من المنقولات كالفسس والمرو والقودوم والمنشار والجنابة وثيابها والقذور والمصاحف والكتب وعند أبي يوسف لا يجوز فاكتر فقهاء الامسار على قوله محمد وإذا صح الوقف لم يجوز بعه ولا تملكه إلا أن يكون مشاعا عند أبي يوسف فيطلب الشريك القسمة فتصح مقاسمته أما امتناع البيع والتمليك فلا نه قد زال ملكه عنه وأما القسمة فلا نه ليست بتمليك من جهته وإنما هي تمميز الحقوق وتديل الانصاء وإنما خص أبو يوسف لأن عنده يجوز وقف المشاع ثم أن وقف نصيبه من عفار مشترك فهو الذي يقاسم شريكه وأن وقف نصف عفار خالص له فالذي يقاسم القاضى أو يبيع الباقي من نصيبه على رجل ثم يقاسم المشتري ثم يشتري ذلك منه لأن الواحد لا يجوز أن يكون مقاسما ومقاسما وإذا كان في القسمة فضل دراهم أن أعطى الواقف لا يجوز لأنه بيع الوقف وأن أعطى جاز ويكون بقدر الدراهم شراء كذا في الهداية (قوله والواجب أن يشتري من ارتفاع الوقف بممارته شرط ذلك أو لم بشرط) لأنه عمارته من مصالحه وفي البداية بذلك تنقية له (قوله وأن وقف دارا على سكنى ولده فالمسارة على من له السكنى) بنى المطالبة بالمسارة لا أن يجبر على فعلها وإنما كانت المسارة على من له السكنى لأن الخراج باضمان فصار كنفقة البعد الموصى بخدمته (قوله فان امتنع من ذلك أو كان فقيرا أجرها الحاكم وعمرها باجرتها فإذا عرت ردها إلى من له السكنى) لأن في ذلك رعاية الحفيين حق الوقف وحق صاحب السكنى ولأنه إذا أجرها وعمرها باجرتها يغوث حق صاحب السكنى في وقت دون وقت وأن لم يمرها يغوث السكنى أصلا فكان فالاول اول ولا يجبر الممتنع عن المسارة لما فيه من اتلاف ماله فاشبه امتناع صاحب البذر في المزارعة ولا يكون امتناعه رضى منه بطلان حقه ولا تصح اجارة من له السكنى لأنه غير مالك (قوله وما انهدم من بناء الوقف وآلته صرفه الحاكم في عمارة الوقف أن احتاج إليه وأن استغنى عنه أسكه حتى يحتاج إلى عمارته فيصرفه فيها) وأن تعذر إعادة حبه إلى موضعه بيع و صرف ثمنه إلى الإصلاح (قوله ولا يجوز أن يقسم بين مستحقى الوقف) يعنى النقص لأنه جزء من العين ولا حق للوقوف عليهم فيه وإنما حقهم في المنافع (قوله وإذا جعل الواقف حلة الوقف

من له السكنى) من ذلك (أو) يجوز بأن (كان فقيرا أجرها الحاكم) من الموقوف عليه أو غيره (وعمرها باجرتها) كعمارة الواقف ولم يزد في الأصح إلا برضى من له السكنى زيلنى ولا يجبر الآبى على المسارة ولا تصح اجارة من له السكنى بل التولى أو القاضى كما في الدر (فإذا عرت) واقتضت مدة اجارتها (ردها إلى من له السكنى) لأن في ذلك رعاية الحفيين حق الواقف بدوام صدقته وصاحب السكنى بدوام سكناء لأنه لو لم يمرها تموت السكنى أصلا وبالإجارة تأخر وتأخير الحق اول من فواته (وما انهدم من بناء الوقف وآلته) وهى الاداة التي يعمل بها كآلة المرافة في ضيعة الواقف (صرفه الحاكم) أي إعادة (في

عمارة الوقف أن احتاج) الوقف إليه (وأن استغنى عنه أسكه حتى يحتاج إلى (لنفسه) عمارته فيصرفه فيها) حتى لا تعذر عليه ذلك أو أن الحاجة فيطل المقصود وأن تعذر إعادة حبه بيع و صرف ثمنه إلى الرمة صرفا للبذل إلى مصرف المبدل (ولا يجوز أن يقسم) أي المتهدم وكذا بدله (بين مستحقى الوقف) لأنه جزء من العين ولا حق لهم فيها وإنما حقهم في المنفعة فلا يصرف لهم غير حقهم (وإذا جعل الواقف حلة الوقف) أو بعضها

(نفسه او جعل الولاية) على الوقف (اليه) اي الى نفسه (جاز عند ابي يوسف) اما الاول فهو جائز عند ابي يوسف ولا يجوز على قياس قول محمد وهو قول حلال الرازي قال الامام قاضيان تقلا من الفقيه ابي جعفر وليس في هذا من محمد رواية ظاهرة ثم قال ومشايخ بلخ اخذوا بقول ابي يوسف وقالوا يجوز الوقف والشرط جميعا وذكر الصدر الشهيد ان الفتوى عليه ترخيها للناس في الوقف ومنه في الفتاوى الصغرى تقلا عن شيخ الاسلام واعتمد النسق و ابو الفضل الموصلي واما الثاني فقال في الهداية هو قول حلال ايضا وهو ظاهر المذهب واستدل له دون مقابله وكذا لو لم يشترط الولاية لاحد قالو ﴿ ٤٣٥ ﴾ لاية له عند ابي يوسف ثم لوصيه ان كان والا فلحاكم كما في

نصاي قارى الهداية
تصحح ملخصا (واذا بنى
مسجدا لم يزل ملكه عنه
حتى يفرزه) الواقف
اي يميزه (عن ملكه
بطريقه) لانه لا يخلص
له فقال الابه (ويأذن
لناس الصلاة فيه) لانه
لا بد من التسليم عند ابي
حنيفة ومحمد وتسليم كل
شيء بحسبه وذلك في المسجد
بالصلاة فيه لتعذر القبض
فيه فقام تحقق المقصود
مقامه (فاذا صلى فيه واحد
زال ملكه عند ابي حنيفة)
ومحمد في رواية وفي
الاخرى وهى الاشهر
بشترط الصلاة بالجماعة
لان المسجد يبنى لذلك
وقال الامام قاضيان ومن
ابي حنيفة فيه روايتان
في رواية الحسن عنه يشترط
اداء الصلاة بالجماعة اثنان
فصاعدا كما قال محمد وفي
رواية عنه اذا صلى واحد

لنفسه او جعل الولاية اليه جاز عند ابي يوسف) ولا يجوز عند محمد لان عنده
ان من شرط الوقف القبض فاذا شرط ذلك لنفسه لم يوجد القبض فصار كن
شرط بقية من الارض لنفسه ولا يبي يوسف ان النبي عليه السلام كان يأكل من
صدقة الموقوفة ولا يحل الاكل منه الا بشرط ولو شرط الخبز في الوقف لنفسه
ثلاثة ايام جاز الوقف والشرط عند ابي يوسف وقال محمد الوقف باطل كذا في الهداية
ولو ان الواقف شرط الولاية لنفسه وكان غير مأمون فلقاضى ان يزرعه من يده نظرا
لغفواه كما ان يخرج الوصى اذا كان غير مأمون نظرا لفساده (قوله) واذا بنى مسجدا
لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه من ملكه بطريقه (قوله) ويأذن لناس الصلاة فيه (اما الافراد
فلانه لا يخلص لله فقال الابه واما الصلاة فيه فلانه لا بد من التسليم عند ابي حنيفة
ومحمد وتسليمه ان يأذن للناس بالصلاة فيه فيكون ذلك بمنزلة القبض فاذا صلوا فيه
فكانهم قبضوه (قوله) فاذا صلى فيه واحد زال ملكه عند ابي حنيفة ومحمد)
لان فعل كل الناس متعذر فيشترط ادانهم ومن محمد يشترط الصلاة فيه بالجماعة
لان المسجد يبنى لها في الغالب (قوله) قال ابو يوسف يزول ملكه بقوله جعلته
مسجدا) لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط للملك كالاقتضاء وان اتخذ
في وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول فيه ولم يفرزه عن داره كان على ملكه
وله ان يبعه ويورث عنه بعد موته لان ملكه يحبط به وله حق المنع منه ولانه لم يخلص
له لانه ابنى الطريق لنفسه ولم يحلل المسجد طريقا على حدة واما اذا اظهره للناس
وافرزه طريقا وميزه صار مسجدا خالصا وان بنى على سطح منزله مسجدا وسكن اسفله
فهو ميراث عندهما وقال ابو يوسف يكون مسجدا وان جعل اسفله مسجدا وفوقه
مسكنا وافرزه طريقا جاز اجتماع لان المسجد ما يتأيد وذلك بتحقيق في السفلى دون
العلو ومن محمد انه لا يجوز لان المسجد مظلم فاذا كان فوقه مسكن لم يكن تعظيما ومن
ابي يوسف انه جوزه في الوجهين حين دخل بقداده ورأى ضيق المنازل فكأنه اعتبر
الضرورة ومن محمد انه اجاز ذلك ايضا حين دخل الرى قال في النسيج اذا غصب
ارضا فبنى بها مسجدا او حماما فلا بأس بدخول المسجد للصلاة ودخول الحمام للاغتسال

بأذنه بصير مسجدا الا ان بعضهم قال اذا صلى فيه واحد باذان واقامة وفي ظاهر الرواية لم يذكر هذه الزيادة والصحيح
رواية الحسن عنه لان قبض كل شيء وتسليمه يكون بحسب مايلقب به وذلك في المسجد باداء الصلاة بالجماعة اما الواحد
يصل في كل مكان اه قال في الصحيح واستفدنا منه ان ما من محمد هو رواية عن ابي حنيفة وهو الصحيح اه (وقال ابو
يوسف يزول ملكه عنه) اي المسجد (بقوله جعلته مسجدا) لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط للملكه فيصير
خالصا لله تعالى بشرط حقه

(ومن بنى سقاية للمسلمين او خاناً يسكنه بنوا السليل) اي المسافرون (اورباطاً) يسكنه الفقراء (او جعل ارضه مقبرة) لدفن الموتى (لم يزل ملكه من ذلك عند ابي حنيفة حتى يحكم به حاكم) ﴿١٣٦﴾ لانه لم يقطع من حق العبد الا يرى

وان غصب داراً فبنى بها مسجداً لا يحل لاحد ان يصل فيه ولا ان يدخله وان جعل جامعاً لا يجمع فيه وان جعلها طريقاً لا يحل لاحد ان يمر بها ذكره في باب الحظر والاباحة ولو غرّب ماحول المسجد ولم يبق عنده احد يبق مسجداً ابداً عند ابي حنيفة الى يوم القيمة لانه قد يصل فيه المارة والمسافرون وقال محمد يعود ملك الباني اوال ورثته بعد موته لانه عنه لنوع قرينة وقد انقطعت وان استثنى من حصر المسجد وخشبه وخشيته نقل الى مسجد آخر عند ابي يوسف وقال بمضمّن يباع وبصرف في صالح الساجد ولا يجوز صرف نقضه الى عمارة البئر لانهما ليست من جنس المسجد وكذا البئر لا يصرف نقضها الى مسجد بل يصرف الى بئر اخرى ولو وقف على دهن السراج للمسجد لا يجوز وضعه لبيع الليل بل بقدر حاجة الصليين ويجوز الى ثلث الليل او نصفه اذا احتج اليه للصلاة فيه وهل يجوز ان يدرس الكتاب على سراج المسجد بنظر ان كان وضع لاجل الصلاة فلا بأس بذلك الى ان يفرغوا من الصلاة (قوله ومن بنى سقاية للمسلمين او خاناً يسكنه بنوا السليل او رباطاً او جعل ارضه مقبرة لم يزل ملكه من ذلك عند ابي حنيفة الا ان يحكم به حاكم وقال ابو يوسف يزول ملكه بالقول وقال محمد اذا استفا الناس من السقاية وسكنوا الرباط والحان ودفنوا في المقبرة زال الملك) لابي حنيفة انه لم يقطع حق العبد عنه الا ترى انه ان ينفق به فيسكن في الحان وينزل في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة فيشترط حكم الحاكم او الاضافة الى مابعد الموت كما في الوقف على الفقراء بخلاف المسجد لانه لم يبق له حق الانتفاع به فخلص لله تعالى من غير حكم الحاكم هدايه (وقال ابو يوسف يزول ملكه بالقول) كما هو اصله اذ التسليم عنده ليس بشرط (وقال محمد اذا استنى الناس من السقاية وسكنوا الحان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك) لان التسليم عنده شرط والشرط تسليم نوعه وذلك بما ذكرناه ويكتفى بالواحد لتعذر فصل الجنس كله وعلى هذا البئر والحوض ولو سلم الى التولى صح التسليم في هذه الوجوه لانه نائب عن الموقوف عليه وفل النائب كفعل الموقوف عنه واما في المسجد فقد قيل لا يكون تسليماً لانه لا تدبر التولى فيه وقيل يكون تسليماً لانه يحتاج الى من يكفنه ويلق به فاذا سلم صح تسليمه اليه والمقبرة في هذا بمنزلة المسجد على ما قيل لانه لا متولى له عرفاً وقد قيل هي بمنزلة

السقاية والحان فيصح التسليم الى التولى لانه لو نصب المتولى صح وان كان بخلاف العادة (هيازة) هدايه ﴿كتاب النصب﴾

﴿كتاب النصب﴾

هو اتي ائمة اخذ الشيء من الغير على سبيل التغلب سواء كان مالا او فريمال * وفي الشرع

السقاية والحان فيصح التسليم الى التولى لانه لو نصب المتولى صح وان كان بخلاف العادة (هيازة) هدايه ﴿كتاب النصب﴾

مناسبة للوقت من حيث ان في كل ﴿ ٤٣٧ ﴾ منهما رفع يد المالك وحبس الملك الا ان الاول شرعى فقدم والثاني غير

شرعى فاخر وهو لغة اخذ
الكى من الذير على سبيل
التاب وشرعا اخذ مال
مقوم محترم بغير اذن المالك
على وجه يزبل يده حتى
كان استخدام البد وحل
الدابة غصبا ودون الجلوس
على البساط هدايه
(ومن غصب شيئا ماله مثل
فهلك في يده فله ضمان
مثله) لما فيه من مراعاة
الصورة بالجنس والمغنى
بالمالية فكان ادفع للضرر
وان انقطع المثل بان
لا يوجد في السوق الذى
يباع فيه فعليه قيمته
يوم الخصومة عند الامام
ويوم النصب عند ابى
يوسف ويوم الانقطاع
عند محمد والاصح قول
الامام لان النقل لا يثبت
بمجرد الانقطاع ولذا
لو صبر الى ان يوجد
جنسه له ذلك وانما يتقل
بقضاء القاضى فتعتبر قيمته
حينئذ (وان كان)
المغضوب (بما لا مثل له
فعليه قيمته) يوم النصب
اتفاقا لانه لما تمذر مراعاة
الصورة بتفاوت الاحاد
وجب مراعاة المعنى فقط
وهو المالية دفعا للضرر
بقدر الامكان والمثلى

عبارة عن اخذ مال متقوم محترم بغير اذن المالك على وجه يزبل يده عنه حتى كان
استخدام البد والحل على الدابة غصبا دون الجلوس على السرير والبساط وانما يكون
الاستخدام غصبا اذا استخدمه الغاصب لنفسه كما اذا غصبه ليركب له نخلا ويحمله
ثمرته اما اذا قال لتأكل انت ايها البد فقل لا يضمن ثم النصب عندنا ازالة اليد المحققة
تصدوا ثبات اليد المبطله ضمنا وقال الشافى رحمه الله اثبات اليد المبطله تصدوا ازالة
اليده المحققة ضمنا وفائدته في الزيادة الحادثة في يد الغاصب فعنده كلاهما مضمون لانه
قد وجد عنده اثبات اليد على الولد وعندنا لم يوجد ازالة اليد المحققة والنصب على
وجهين ان كان مع العلم فتحكمه الماله ثم والمفروم وان كان بدون علم كمن اتلف مال غيره
يظنه ماله فصكه الضمان لانه حق البد فلا يتوقف على قصد ولا اثم عليه لان
الخطأ موضوع والنصب محرم لقوله تعالى ﴿ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل﴾ الآية
وقال تعالى ﴿ان الذين يأكلون اموال اليتامى ظلما﴾ الآية وقال عليه السلام «حرمة مال
المسلم كحرمة دمه ومن غصب شيئا من ارض طوقه الله به من سبع ارضين» (قوله
رحم الله ومن غصب شيئا ماله مثل فهلك في يده فله ضمان مثله ان كان له مثل)
وهذا في المكيلات والموزونات والمعدودات التى لا تتفاوت فان كان موجودا واجب
عليه رده بينه وان كان هالكا وجب رد بدله لان البدل يقوم مقام البدل فان غصب
مثليا في حينه واوانه وانقطع عن ايدي الناس ولم يقدر على مثله فعليه قيمته يوم
يختصمون عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف يوم النصب وقال محمد وزفر آخر ما انقطع
عن ايدي الناس لان المثل كان في ذمته الى ان يتقطع فلما انقطع سقطت المطالبة بالمثل
وصار كأنه غصب في ذلك الوقت مالا مثله ولا بى يوسف انه لما انقطع التمس بما لا
مثل له فيعتبر قيمته يوم انقضاء السبب اذ هو الموجب اصله اذا غصب مالا مثله
ولا بى حنيفة ان المثل ثابت في ذمته بعد انقطاعه بدلالة انه لو لم يطالبه حتى وجد المثل
كان له ان يطالبه وانما يتقل من المثل الى القيمة يوم الخصومة فوجب ان يعتبر قيمته
يومئذ قال في الكرخى اذا حضر الغاصب المثل في حال الانقطاع وتكلف ذلك اجبر
المالك على اخذه واما اذا غصب مالا مثله فعليه قيمته يوم النصب اجابا (قوله
وان كان مما لا مثل له فعليه قيمته) يعنى يوم النصب وذلك مثل العددي المتفاوت
والثياب والميد والدواب واشياء ذلك مما لا يكال ولا يوزن وفي البر المخلوط بالشعر
القيمة لانه لا مثل له وانما يضمن المثل او القيمة اذا لم يقدر على رد المغضوب بينه لانه
حق المالك في عين ماله فاذا قدر على ذلك لم يحجز الرجوع الى بدله الا برضاه ولان
المقصود ازالة الظلامة وذلك يكون برد العين مادامت باقية فاما دفع بدله مع القدرة
عليها فهى ظلامة اخرى الا ترى انه لا يجوز في ملك غيره الا باختياره ثم اذا وجب رد
القيمة فعليه القيمة يوم قبض ولا ينظر الى زيادة قيمة المغضوب بعد القبض في السعر ولا
الى نقصانها لان القبض هو السبب الموجب للضمان (قوله وعلى الغاصب رد العين

المخلوط بخلاف جنسه كبر مخلوط بشعر قيمى لانه لا مثل له (و) الواجب (على الغاصب رد العين

المنصوبة) في مكان فخصها مادامت قائمة سواء كانت مثلية او قيمة (فان ادعى) الناصب (هلاكها) اى العين المنصوبة لم يصدق بمجرد قوله بل (حبسه الحاكم حتى يعلم) صدقه ويغلب على ظنه (انها ٤٣٨) لو كانت باقية عنده (ا) كان (اظهرها)

المنصوبة يعنى مادامت قائمة وهو الموجب الاصل على ما قالوا ورد القيمة مختلص خلفا وقبل الموجب الاصل القيمة ورد العين مختلص وقائده في البراءة والرهن والكفالة بالمنصوب حال قيام العين يعنى اذا ابرأ المنصوب منه الناصب من ضمان العين وهى قائمة في يده فمضى من قال الواجب القيمة نصع البراءة ويسقط ضمان العين وكذا الرهن والكفالة بضمان على اعتبار وجوب القيمة وعلى اعتبار وجوب رد العين لا يصح وقائده ايضا فيمن غصب جارية قيمتها الف وله الف حال قد حال عليها الحول فانه لا تجب الزكاة في هذا الالف لانه مديون والواجب الرد في المكان الذى غصبه فيه لغاوت القيمة بغاوت الاما سكن (قوله وان ادعى هلاكها حبسه الحاكم حتى يعلم انها لو كانت باقية لاطهرها ثم يقضى عليه بدليها) وانما حبسه لان حق صاحبها متعلق بالعين والاصل بقاؤها وهو يريد ان يسقط حقه من العين الى القيمة فلا يصدق فان تصادقا على هلاكها او قامت بينة بذلك قضى عليه بالمثل ان كان مثليا او بالقيمة ان لم يكن مثليا فان كانت زائدة في بدنها يوم غصبها فردها ناقصة ضمن النقصان وان كانت يوم غصبها زائدة في السعر مثل ان يكون قيمتها يوم غصبها مائتين فردها وهى تساوى مائة لم يضمن الزيادة لان الزيادة في السعر غير متحققة وانما شئ يلقه الله في انفس الناس من الرغبة في العين والنقصان في السعر كذلك لانه قدور يلقه الله في انفس الناس فيزهدون في شراء العين واليمين في الحالين جميعا على ما هو عليه فلماذا لم يضمن الزيادة فان غصبها وهى تساوى مائة فزادت في بدنها حتى صارت تساوى مائتين ثم نقصت في البدن حتى صارت تساوى مائة يضمن الزيادة عندنا لانها زيادة لم يقع عليها القبض فلا تكون مضمونة كزيادة السعر ولانها زيادة حصلت في يده بغير فعله وهلكت بغير فعله فان طلبها صاحبها والزيادة باقية فامتنع من ردها حتى نقصت ضمن الزيادة لانه لما امتنع من الرد صار ضمانا كالودع اذا جحد الودعية (قوله والغصب فيما ينقل ويحول) لان ضمان الغصب يتعلق بالنقل والتحويل والدليل على ذلك ان من حال بين رجل وبين متاعه او غصب ماله ومنه من حفظ ماله حتى تلف لم يضمنه كذا في النسيب ولو حول المتاع ونقله فهلك ضمنه والنقل والتحويل واحد وقيل التحويل النقل من مكان واياه في مكان آخر والنقل يستعمل بدون الاثبات في مكان آخر (قوله واذا غصب حمارا فهلك في يده لم يضمنه عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يضمنه) وهلاكه انما يكون بانهدامه باقة سماوية او بذهاب ترابه او بغلبة السبل على الارض فيذهب باشجاره وترابه فاذا كان مثل هذا فلا ضمان عليه عندهما وقال محمد يضمن فان حدثت هذه الاشياء بفعل احد من الناس فضمانه على المتلف عندهما وقال محمد هو بخير ان شاء ضمن الناصب وان شاء ضمن المتلف فان ضمن الناصب رجع على المتلف و اجمعا على انها لو تلفت من سكتها ضمن لانها تلف بفعله وقول الشافعي في غصب الحمار

مبالغة في الاحتياط الى ابطال الحق الى التصديق (ثم) بعد ذلك (قضى عليه بدليها) من مثل او قيمة لتعذر رد العين (والغصب) انما ينصق (فيما ينقل ويحول) لان الغصب انما يتحقق فيه دون غيره لان ازالة البد بالنقل (واذا غصب حمارا فهلك في يده) باقة سماوية كغلبة سيل (لم يضمنه عند ابي حنيفة وابي يوسف) لعدم تحقق الغصب بازالة اليد لان الحمار في محله بلا نقل والتجديد للمالك عنه فعل فيه لا في الحمار فكان كما اذا بعد المالك عن المواشي (وقال محمد يضمنه) لتحقيق اثبات اليد ومن ضرورته زوال يد المالك لاستحالة اجتماع اليدين على محل واحد في حالة واحدة قال في التصحيح والصحيح قولهما واعتمد النسي والمجربى وصدر الشريعة والموصل اه لكن في القهستاني والصحيح الاول في غير الوقف والثاني في الوقف كما في العمادى وغيره وفي الدرر يفتى في الوقف ذكره المبنى اه قيدا كون الهلاك باقة سماوية لانه لو كان بفعله يضمن اتفاقا كما يشير لذلك قوله

(مثل)

الهلاك باقة سماوية لانه لو كان بفعله يضمن اتفاقا كما يشير لذلك قوله

(وما نقص منه) أي القار (بغلة) أي الناصب كهدم لبنائه (وسكناء) الموهنة لبنائه (ضمنه في قولهم جميعا) لأنه اتلاف والقار يضمن به كما إذا قتل زبانه لأنه فعل في العين ويدخل فيما قاله إذا أهدم الدار بسكناء وعله هدايه (وإذا هلك المنصوب) النقل (في يد) (٤٣٩) الناصب بغيره فان صحته (لدخوله في ضمانه بالنصب السابق

وعند الجز من رده نجب فيته ثم إن كان بفعل غيره رجع عليه بما ضمن لأنه قرر عليه ضمانا كان يمكنه أن يخلص منه برد العين جوهره (وان نقص في يده عليه ضمان النقصان)

لدخوله في ضمانه بجميع أجزائه فاعتذر رد عينه منها بغير رد قيمته قيد بالنقصان لأنه لو تراجع السر لا يضمن لأنه حارة من قنور الرغبات دون فوت الجزء وإذا وجب ضمان النقصان قومت العين صحيحة يوم غصبها ثم تقوم ناقصة فيغرم ما بينهما قال في الهداية ومراده غير الربوي إمامي الربوي لا يمكن تضمين النقصان مع استرداد الأصل لأنه يؤدي إلى الزيادة وإذا وجب ضمان النقصان قومت العين صحيحة يوم غصبها ثم تقوم ناقصة فيغرم ما بينهما قال في الهداية ومراده غير الربوي إمامي الربوي لا يمكن تضمين النقصان مع استرداد الأصل لأنه يؤدي إلى الزيادة (ومن ذبح شاة غيره) أو بقرته ونحوها من كل دابة مأكولة اللحم (فالكها بالحيار أن شاء ضمنه قيمتها وسلمها إليه) لأن ذلك اتلاف من وجه باعتبارها فوت بعض الأغراض من الحبل والدار والنسل (وانشاء ضمنه نقصانها)

مثل قول محمد لمحق اثبات اليد الناصبة ومن ضرورة ذلك زوال يد المالك لاستحقاق الدين على محل واحد وحالة واحدة ولهما أن النصب بإزالة يد المالك بفعل في العين وهذا لا يتصور في القار لأن يد المالك لا تزول بإخراجه عنها وهو فعل فيه لافي القار ضار كما إذا بعد المالك ماشيته ولأن القار في المكان الذي كانت يد صاحبه ثابتة عليه فلا يضمن والناصب إنما يتحقق بالنقل والنحويل (قوله وما نقص بغلة وسكناء ضمنه في قولهم جميعا) لأنه اتلاف (قوله وإذا هلك المنصوب في يد الناصب بفعله أو بغيره فله ضمنه هذا إذا كان منقولا فان كان الهلاك بفعل غيره رجع عليه بما ضمن لأنه قدر عليه ضمانا كان يمكنه أن يخلص منه برد العين (قوله فان نقص في يده عليه ضمان النقصان) يعني النقصان من حيث فوات الجزء لا من حيث السر ومراده غير الربوي إما في الربوي لا يمكن ضمان النقصان مع استرداد الأصل لأنه يؤدي إلى الزيادة وإذا وجب ضمان النقصان قومت العين صحيحة يوم غصبها وتقوم ناقصة فيغرم ما بينهما وإن غصب عبدا فابق من يده ولم يمكن أبق قبل ذلك أو كانت أمة فزنت في يده ولم تكن زنت قبل ذلك أو سرت فعل الناصب ضمان ما نقص من العبد والجارية من السرقة والابق والزنا وإن أصابها حمى في يد الناصب فردها محبومة فانت عند صاحبها ضمن الناصب ما نقصتها الحمى دون قيمتها لأن الموت ليس من الحمى التي حدثت في يد الناصب وانما هو من الحمى التي حدثت في يد صاحبها لأن الحمى يحصل منها الألم جزا جزا ثم تتكامل بما يتجدد من الحمى من بعده فتقوت من ذلك وإن غصبها محبومة فانت في يد الناصب ضمن قيمتها محبومة يوم غصبها فان سكت زنت في يد المولى أو سرت ثم غصبها فاخذت بحد الزنا والسرقة فانت من ذلك فلا ضمان عليه لأنها تلف بسبب كان في يد المولى وكذلك لو حبلت في يد الناصب من زوج كان لها في يد المولى فانت من ذلك فلا ضمان على الناصب وكذا لو كان المولى أجلبها ثم غصبها فانت في يد الناصب من الجلب لا ضمان على الناصب لأن التلف حصل بسبب كان في يد المولى فهو كما لو قتلها المولى في يد المولى فان كان الناصب غصبها وهي حبل من غير أحوال من المولى ولا من زوج سكتان لها في يد المولى فانت في يد الناصب من ذلك ضمن قيمتها لأنها تلف في يد الناصب بغير فعل المولى ولا بسبب كان في يده فان زنت أو سرت في يد الناصب فردتها على المولى فاخذت بذلك في يده فعل الناصب قيمتها لأنها تلفت بسبب سكتان في يده (قوله ومن ذبح شاة غيره فالكها بالحيار أن شاء ضمنه قيمتها وسلمها إليه وان شاء ضمنه نقصانها) وهذا ظاهر الرواية وهو قول محمد وسكتان لو سلخها وقطع لحمها ولم يقوه وفي رواية بضمنه نقصانها

لبقاء بعضها وهو اللحم ولو كانت الدابة غير مأكولة اللحم فبجها الناصب أو قطع طرفها ضمن جميع قيمتها لو حود الاستهلاك من كل وجه بخلاف قطع طرف المملوك حيث يأخذه مع الاش لأن الأذى ينبت متعابه بمد القطع

(ومن خرق ثوب غيره خرقا سيرا ضمن نقصانه) والثوب للمالكه لقيام العين من كل وجه وانما دخله عيب فيضمنه (وان خرق الثوب (خرقا كثيرا) بحيث) يبطل عامة منفعة المالكه ان يضمنه جميع قيمته) لانه استهلاك من هذا الوجه وله اخذه وتضمينه النقصان لانه تعيب من وجه لبقاء العين وبعض المنافع قال **الشيخ** في الهداية ثم اشارة الكتاب الى ان

وان كانت الدابة غير مأكولة اللحم فقطع طرفها فللمالك ان يضمنه جميع قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف المأكولة (قوله) ومن خرق ثوب غيره خرقا سيرا ضمن نقصانه) والثوب للمالكه لان العين قائمة من كل وجه وانما دخله عيب فيضمن العيب (قوله) وان خرقه خرقا كبيرا يبطل عامة منافعه فللمالكه ان يضمنه جميع قيمته) لانه استهلاك له واذا ضمن قيمته ملكه لان صاحبه لما ملك القيمة ملك الغائب بدلها حتى لا يجتمع في ملك المصنوب منه البدلان وان شاء صاحب الثوب ضمنه النقصان لانه لم يستهلكه استهلاكاً تاماً ولا اتصل بزيادة والمائلة فيه غير معتبرة فلهذا جاز ان يضمنه النقصان وأخذه كذا في شرحه فقوله لم يستهلكه استهلاكاً تاماً يحتترز مما لو احرقه وقوله ولا اتصل بزيادة يحتترز عما لو صبغه وقوله المائلة غير معتبرة يحتترز من المكمل والموزون وقوله خرق هو بالتخفيف بدليل قوله خرقاً ولم يقل تحريقاً وقوله كثيراً هو بالثاء المثلثة لانه ذكر في مقابلة قوله يسيراً ولو كان بالباء الموحدة لقال في الاول خرقاً صغيراً كذا في المستصني واختلف التأخرون في ألحرق الفاحش قال بعضهم هو ماوجب نقصان ربع القيمة وما دونه يسير وقال بعضهم ما اوجب نقصان نصف القيمة وقيل ما لا يصلح الباقي بعده لثوب وفي الهداية اشارة الكتاب الى ان الفاحش ما يبطل به عامة بالمنافع والصحيح انه ما يغوت به بعض العين وبعض المنفعة وانما يدخل فيه النقصان وفي المحيط الفاحش ما يستنكف او ساط الناس من لبسه مع ذلك ولو قال لرجل خرق ثوبه هذا ففعل يأثم ولا يضمن وان خرق منك غيره يضمن قيمته مكتوباً عند اكثر المشايخ ولا يضمن المال لان الائتلاف صادر الصك ولم يصادف المال (قوله) واذا تغيرت العين المصنوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها وعظم منافعها زال ملك المصنوب منه عنها وملكها الغاصب وضمنها الى آخره) وعند الشافعي لا ينقطع حق المالك عنها . وقوله «ملكها الغاصب» قال نجم الدين النسفي الصحيح عند المحققين من اصحابنا ان الغاصب لا يملك المصنوب الا عند اداء الضمان او القضاء بالضمان او بتراخي الخصمين على الضمان فاذا وجد شيء من هذه الثلاثة ثبت الملك والا فلا وبدون وجود شيء من هذه الثلاثة اذا ثبت الملك لا يحل للناصب تناوله الا ان يجعله صاحبه في حل . وقوله «ولم يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها» فيه اشارة الى انه اذا قضى القاضي بالضمان لا يحل له الانتفاع مالم يؤدي الضمان وليس كذلك فقد نص في المبسوط انه يحل له الانتفاع اذا قضى القاضي بالضمان ثم اذا ادعى البدل يحل له الانتفاع لان حق المالك صار مستوفياً بالبدل فجعل مبادلة بالتراضي وكذا اذا ابرأه لسقوط حقه وكذا اذا ضمنه

الفاحش ما يبطل به عامة المنافع والصحيح ان الفاحش ما يغوت بعض العين وجنس المنفعة ويبقى بعض العين وبعض المنفعة واليسير ما لا يغوت به شيء من المنفعة وانما يدخل فيه النقصان لان محمداً جعل في الاصل قطع الثوب نقصاناً فاحشاً والغائب بعض المنافع اهـ (واذا تغيرت العين المصنوبة بفعل الغاصب) احتريزه عما اذا تغيرت بنفسها كان الغيب زيباً بنفسه او الرطب تمراً فان المالك فيه بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه وضمنه (حتى زال اسمها واعظم منافعها) اي اكثر مقاصدها احتترز عن الدراهم اذا سبكه بلا ضرب فانه وان زال اسمها لكن بقي اعظم منافعها ولذا لا ينقطع حق المالك عنها كما في المحيط (زال ملك المصنوب منه عنها) اي العين المصنوبة (وملكها الغاصب وضمنها) اي ضمن بدلها للمالكها (و) لكن لم يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها

حتى يؤدي بدلها استحضاراً لان في اباحة الانتفاع قبل اداء البدل قبح باب الغصب فيحرم الانتفاع قبل (الحاكم)

ارضاء المالك اداء البدل او ابرأه حسماً لمادة الفساد (وهذا) اي زوال اسمها واعظم منافعها مثاله (لكن غضب شاة فذبحها وشواها او طبخها او) غصب (حنطة فطبخها او) غصب (حديد فآخذ سيفاً او) غصب (صفراً) بالغصب ما يملك منه الا واني

(فعله آية) لحدوث صنعة متقومة صيرت حق المالك هالكا من وجه بحيث تبدل الاسم وفات معظم المقاصد وحق القاصب في الصنعة قائم من كل وجه فيترجح على الاصل الذي هو قائم من وجه ولا يجمله سببا للملك من حيث انه محطور بل من حيث انه احدث صنعة بخلاف الشاء لان اسمها باق بعد الذبح والسخ هدايه (وان غصب فضة) نقرة (او ذهباً) تبراً (فضرهما دراهم او دنانير او) عليها (آية لم يزل ملك مالهما عند ابن حنيفة) قال في الهداية فأخذها ولا شيء للقاصب وقال يملكها القاصب وعليه مثلها وأخر دليل الامام وضمنه جواب دليلهما واختاره المحبوبي والنسفي وابو الفضل الموصل وصدر الشريعة كذا ﴿٤٤١﴾ في التصحيح (ومن غصب ساجة) بالجيم ثجر عظيم جدا ولا

ينبت الا ببلاد الهند (فني عليها) بناء فيمنه اكثر من قيمتها (زال ملك مالهما عنها) ولزم القاصب قيمتها لصيرورتها شيئا آخر وفي القلع ضرر ظاهر اصحاب البناء من غير فائدة تعود للمالك وضرر المالك يجبر بالضمان قال في الهداية ثم قال الكرخي والفقيه ابو جعفر انما لا يقض اذا بنى حوالى الساجة اما اذا بنى على نفس الساجة يقض وجواب الكتاب رد ذلك وهو الاصح اه (ومن غصب ارضا فخرس فيها او بنى قبله) اي القاصب (اقلع الفرس والبناء وردها) الى صاحبها (فارغة) كما كانت لان الارض لا تنصب حقيقة فيبقى فيها حق المالك كما كان والقاصب جعلها مشغولة فخرس بتفريقها دور وقيد ذلك

الحاكم او ضمنه المالك لوجود الرضى منه لانه لا يقضى الحاكم الا بطلبه (قوله وان غصب فضة او ذهباً فضرهما دراهم او دنانير او آية لم يزل ملك مالهما عنها عند ابن حنيفة) فأخذها ولا شيء للقاصب ولا يطليه لعله شيئا لان العين باقية من كل وجه لان الاسم باق وكونه موزوناً باق ايضا وكذا جريان الربا فيه موجود (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا سبيل للغصب منه على الدراهم والدنانير المغصوبة وعليه مثل الفضة التي غصبها وملكها القاصب) لانه احدث فيها صنعة بمبيرة واما اذا سبك الفضة او الذهب ولم يصنعها ولم يضرهما دراهم ولا دنانير بل جعلها صفائح مطلوة لم تنقطع يد صاحبها عنها اجماعا ولو غصبه دراهم فخططها بدراهمه حتى صارت لا يتميز فطيه مثلها ولا شركة بينهما فيها عند ابن حنيفة وقالا هو بالخيار ان شاء ضمنه مثلها وان شاء شاركه بقدرها يعني اذا صاغها حليا او آية قال في الكرخي اذا غصبه طعاما فخرسه كان عليه مثله عند ابن حنيفة وينصدق بالفضل وندهما لا يتصدق بالفضل وهذا اذا ضمن بعد انقضاء الحب لتحكم الحبث اما لو ضمن قبل انقضاء الحب له الفضل بالاجماع وكذا كل نوع غرسه ثبت ضمن قيمته يعني اذا غصب فخرسه لانه اذا ثبت صار مستهلكا فهو كالحب اذا ثبت وكذا اذا غصب دقيقا فخرسه او ايضا فصار فروغا ملكه لزوال اسمه او ترابا فجعله لبنا او آية او قطناً فخرزه او خشبا فعمله سفينة ففي هذا كله يزول ملك مالكة عنه (قوله ومن غصب ساجة فني عليها زال ملك مالهما عنها ولزم القاصب قيمتها) وقال زفر والشافعي يقض البناء ويردها على صاحبها قال الهند واني انما لا يقض البناء عندنا اذا بنى حوالها اما اذا بنى على نفسها يقض واطلاق الكتاب رد ذلك وهو الاصح يعني انه لا يقض سواء بنى عليها او حوالها لقوله عليه السلام لا ضرر ولا اضرار في الاسلام وفي قلع البناء ضرر ويمكننا توفية الحقين من غير ضرر بان يلزم القاصب قيمتها اذ هي تقوم مقامها (قوله ومن غصب ارضا فخرس فيها او بنى قبله اقلع البناء والفرس وردها الى مالكة) لقوله عليه السلام ليس لفرق ظالم حق ولا لملك صاحب الارض باق فان الارض لم تنصر مستهلكة والغصب لا يتحقق

في الملح بما اذا كان قيمة الارض اكثر ثم قال وان كانت قيمة ج ل (٥٦) البناء اكثر فللقاصب ان يضمنه قيمة الارض وبأخذها ذكره في النهاية وفي الفهستاني عند قول اللاتن امر بالقلع والرد مانصه اي رد الارض فارغة الى المالك ولو كانت القيمة اكثر من قيمة الارض وقال الكرخي انه لا يؤمر حينئذ ويضمن القيمة وهذا وفق لمسائل الباب كما في النهاية وبه اتفق بعض المتأخرين كمصدر الاسلام وانه حسن ولكن نحن نقضي بجواب الكتاب اتباعا لاشيا خفا كما في العمادى اه

فهي فيؤمر القاصب بتفريغها كما اذا اشغل ظفر غيره بطعام و معنى قوله عليه السلام : ليس لمرق ظالم حق . اى ليس لذي مرق ظالم و هو الذى يفرس في الارض غصبا و وصف المرق بالظلم والمراد صاحبه و في بعض الروايات : ليس لمرق ظالم . على الاضافة الى المرق (قوله فان سكان الارض تقص بقطع ذلك فلامك ان يضمن له قيمة البناء والفرس مقلوبا يكون ذلك مع الارض (هـ) اى للامك لان في ذلك نظر الله ما دفع الضرر عنها قال في الهداية وقوله قيمته مقلوبا معناه قيمة بناء او شجر يؤمر بقلبه لان حقه فيه اذا لاقراه فيقوم الارض بدون الشجر والبناء وتقوم وبها شجر وبنائه لصاحب الارض ان يأمره بقلبه فيضمن فضل ما بينهما (هـ) ومن غصب ثوبا فصفه اخر او غيره مما يزيد به قيمة الثوب فلا حبرة للالوان بل لحقيقة الزيادة والنقصان (او) غصب (سويقا) اى دقيقا (فلته) اى خلطه (بمن فضا حبه بالخيار ان شاء ضمنه) اى ضمن القاصب (قيمة ثوب ابيض) لان الثوب نقي (ومثل السويق) لانه مثل (وسلما) اى الثوب والسويق (لقاصب وان شاء اخذهما) المالك (وضمن) للقاصب (ما زاد الصبغ والتمن فيهما) لان في ذلك رعاية للجانبين والحيرة لصاحب الثوب لكونه صاحب الاصل بخلاف الساجدة يبنى فيها لان النقص له بعد النقص اما الصبغ ثلاثى هداية

فهي فيؤمر القاصب بتفريغها كما اذا اشغل ظفر غيره بطعام و معنى قوله عليه السلام : ليس لمرق ظالم حق . اى ليس لذي مرق ظالم و هو الذى يفرس في الارض غصبا و وصف المرق بالظلم والمراد صاحبه و في بعض الروايات : ليس لمرق ظالم . على الاضافة الى المرق (قوله فان سكان الارض تقص بقطع ذلك فلامك ان يضمن له قيمة البناء والفرس مقلوبا يكون ذلك مع الارض (هـ) اى للامك لان في ذلك نظر الله ما دفع الضرر عنها قال في الهداية وقوله قيمته مقلوبا معناه قيمة بناء او شجر يؤمر بقلبه لان حقه فيه اذا لاقراه فيقوم الارض بدون الشجر والبناء وتقوم وبها شجر وبنائه لصاحب الارض ان يأمره بقلبه فيضمن فضل ما بينهما (هـ) ومن غصب ثوبا فصفه اخر او غيره مما يزيد به قيمة الثوب فلا حبرة للالوان بل لحقيقة الزيادة والنقصان (او) غصب (سويقا) اى دقيقا (فلته) اى خلطه (بمن فضا حبه بالخيار ان شاء ضمنه) اى ضمن القاصب (قيمة ثوب ابيض) لان الثوب نقي (ومثل السويق) لانه مثل (وسلما) اى الثوب والسويق (لقاصب وان شاء اخذهما) المالك (وضمن) للقاصب (ما زاد الصبغ والتمن فيهما) لان في ذلك رعاية للجانبين والحيرة لصاحب الثوب لكونه صاحب الاصل بخلاف الساجدة يبنى فيها لان النقص له بعد النقص اما الصبغ ثلاثى هداية

(ومن غصب عينا فقيها) بالمجعة اى اخفاها (فضمنه المالك قيمتها ملكها الناصب) لان المالك ملك البدل بكماله والبدل قابل للنقل فيملكه الناصب للايتمتع البدل ان في ملك شخص واحد (والقول في القيمة) اذا اختلفا فيها (قول الناصب) لانكاره الزيادة والقول قول المنكر (مع عينه) كاسر (الا ان يقيم المالك اليئة باكثر من ذلك) لاتباه بالحجة (فان ظهرت العين) بعد ذلك (وقتها اكثرهما) كان (ضمن وقدر) ﴿ ٤٤٣ ﴾ كان (ضمنها بقول المالك او بيئته اقامها) المالك (او ينكول الناصب

عن اليين فلا خيار للمالك)
وهى للناصب لانه تم له
المالك بسبب اتصل به رضاه
المالك حيث ادعى هذا
المقدار (وان كان ضمنها
بقول الناصب مع عينه
فالمالك بالخيار ان شاء
امضى الضمان) ولا خيار
لناصب ولو قيمته اقل
لازومه باقراره (وان شاء
اخذ العين ورد الموض)
لانه لم يتم رضاه بهذا
المقدار حيث يدعى الزيادة
واخذه دونها لعدم الحجة
ولو ظهر العين وقيمتها
مثل ما ضمنه او دونه في هذا
الفصل الاخير فكذا
الجواب في ظاهر الرواية
وهو الاصح خلافا لما قل
الكرخى لانه لم يتم رضاه
حيث لم يعط ما يدعيه
والخيار لقوت الرضاء هدايه
(وولد) العين (المذسوبة
ونغاؤها) المتصل كالسمن
والحسن والمفصل كالدر
(وثمره البستان المنصوب)
قبل بدو الثمرة (امانة
في يد الناصب) لان الناصب

ينقصه فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وسلمه للناصب وان شاء اخذه
ولا شئ للناصب والصفرة في الصبغ كالخمر وقيل بقوله فصبغه اجر احترازا عن
السواد فان فيه خلافا عند ابي حنيفة هو نقصان وعندهما زيادة كالخمر فاذا صبغه اسود
كان صاحبه بالخيار عند ابي حنيفة ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض وتركه له وان شاء اخذه
اسود ولا شئ للناصب لانه ادخل فيه نقصا وقال ابو يوسف ومحمد هو كالمصفر فيه طيب
ما زاد الصبغ فيه وان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض ومن اصحابنا من قال لا خلاف بينهم في الحقيقة
الا ان ابا حنيفة اجاب على ما شاهد في زمانه فانهم كانوا لا يلبسون السواد وكان نقصا عندهم
وهما اجابا على ما في زمانهما فانهم كانوا يلبسون السواد وكان زيادة عندهم فعلى هذا هو
اختلاف عصر وزمان وان كان صاحب الثوب هو الذى غصب المصفر فصبيغ به ثوبه
كان الثوب له وعليه ضمان مثل المصفر ان كان يكال فثل كيله وان كان يوزن فثل وزنه
وان كان مما لا يكال ولا يوزن فقيته يوم اخذه وليس لصاحب المصفر ان يجبس الثوب
لان الثوب متبوع وليس بتابع (قوله) ومن غصب عينا فقيها فضمنه المالك قيمتها ملكها
الناصب بالقيمة والقول في القيمة قول الناصب مع عينه (لان المالك يدعى زيادة وهو ينكر
فالقول قول المنكر مع عينه) قوله (الا ان يقيم المالك اليئة باكثر من ذلك) لان اليئة
اولى من اليين (قوله) فان ظهرت العين وقيمتها اكثر مما ضمن وقد ضمنها بقول المالك او بيئته
اقامها او ينكول الناصب عن اليين فلا خيار للمالك) وهى للناصب لانه ملكها برضى
المالك حيث ادعى هذا المقدار (قوله) وان كان ضمنها بقول الناصب مع عينه فالمالك
بالخيار ان شاء امضى الضمان وان شاء اخذ العين ورد الموض (لانه لم يتم رضاه بهذا المقدار
ولو ظهرت العين وقيمتها مثل ما ضمن او دونه في هذا الفصل الاخير فكذا الجواب في ظاهر
الرواية يعنى ان المالك بالخيار لانه لم يتم رضاه حيث لم يعط ما يدعيه وهذا هو الاصح
خلافا لما يقوله الكرخى انه لا خيار له (قوله) وولد المذسوبة وثمرها وثمر البستان
المنصوب امانة في يد الناصب ان هلك فلا ضمان عليه الا ان يتعدى فيها او يطلبها مالها
فيمينه اياها) وقال الشافى رحمه الله زوائد النصب مضمونة متصلة كانت او منفصلة
والخلاف راجع الى اصل وهو ان النصب عندنا ازالة اليد المحقة قصدا واثبت اليد
المبطله ضمنا وعند النصب اثبات اليد المبطله قصدا وازالة اليد المحقة ضمنا وقاعدة
ذلك في الزيادة الحادثة في يد الناصب وهى نوعان منفصلة كالولد والتمر ومتصلة
كالسمن وكلاهما امانة في يد الناصب عندنا وعند كلاهما مضمون لانه وجد عنده

اثبات اليد على مال الغير على وجه يزبل يد المالك كاسر ويد المالك ما كانت ثابتة على هذه الزيادة حتى يزيلها الناصب
(فان هلك) اى الولد وما عطف عليه (فلا ضمان عليه) اى الناصب (الا ان يتعدى فيها) اى الزيادة بان اتلفها او اكلمها
او باعها (او) ان (يطلبها) اى الزيادة (مالها فيمينه اياه) لانه بالمنع والتعدى صار غاسبا

وهو هنا لازم كما في ابن ملك (بالولادة) فهو (في ضمان الناصب) لانه حصل في ضمانه (فان كان في قيمة الولد وفاء به) أي بالنقصان (جبر النقصان بالولد وسقط ضمانه عن الناصب) لان سبب الزيادة والنقصان واحد وهو الولادة وان لم يكن فيه وفاء سقط بحسابه واومات وبالولد وفاء كفى هو الصحيح اختيار (ولا يضمن الناصب منافع ما غصبه) من ركوب الدابة وسكنى الدار وخدمة العبد لانها حصلت على ملك الناصب لحدوثها في يده والانسان لا يضمن ما حدث في ملكه سواء استوفاه او عطلها وهذا فيما عدا ثلاثة مواضع فيجب فيها اجر المثل على اختيار المتأخرين وعليه الفتوى وهي ان ان يكون وقفا وليتم او معدا للاستغلال بان بناءه او اشتراه لذلك الا اذا سكن الممد للاستغلال بتأويل ملك كسكنى احد الشركيين او عقد كسكنى المرتين (الا ان ينقض) المنصوب (باستعماله) أي الناصب

أثبت اليد على الولد وعندنا لم يوجد ازالة اليد المحقة ويد المالك ان لم تكن تامة على هذه الزيادة حتى يزيلها الناصب ثم حدوث الولد على وجهين ان حدث في يده بعد الغصب فهو امانة الا ان يتعدى فيه او ينعمه منه ولا فرق بين ان يغصبها حاملا او حائلا في ان الولد امانة لان الحمل لا قيمة له والوجه الثاني ان يغصبها والولد معه فانه يضمن الولد لانه قد وقع عليه القبض الموجب للضمان (قوله وما نقصت الجارية بالولادة في ضمان الناصب) صورته اذا حبلت عند الناصب اوزنت بعد الناصب اما اذا كان الحمل من الزوج او المولى فلا ضمان عليه (قوله فان كان قيمة الولد وفاء به جبر النقصان بالولد وسقط ضمانه عن الناصب) وقال زفر لا يجبر بالولد لان الولد ملكه فلا يصلح جابرا لملكه ولنا ان الولادة فوتت جزا وافادت ما لا فوجب ان يجبر القاتل بالفائدة مكن قطع يد المنصوبة فاخذ الناصب ارشها وفيه وفاء وكن قلع سنها فبقت وان لم يكن في الولد وفاء فانه يقوم مقام ما بازاه ويغرم الناصب فضل النقصان وكذا اذا مات الولد فليضمن ضمان النقصان لانه لما مات صار كتلف الارش في يده ولتلف الارش في يده كان عليه الايمان بنيره فكذلك اذا تلف الولد ومن غصب جارية فزنا بها ثم ردها فحبلت وماتت في نفسها ضمن قيمتها يوم علقت وهذا عند ابى حنيفة وعندهما لا ضمان عليه لان الرد قد صح والهلاك بعده بسبب حدث في يد المالك وهي الولادة فلم يضمن الناصب كما اذا حلت في يد الناصب ثم ردها فهلكت اوزنت في يده ثم ردها فحبلت فهلكت منه ولا ي حنيفة انه غصبها وما انعقد فيها سبب التلف وردها وفيها ذلك فلم يوجد الرد على الوجه الذي اخذه فلم يصح الرد (قوله ولا يضمن الناصب منافع ما غصبه الا ان ينقص باستعماله فيغرم النقصان) صورته اذا غصب عبدا خبازا فامسكه شهرا ولم يستعمل ثم رده الى المالك لا يجبر عليه ضمان منافع الشهر عندنا وصورة اتلاف المنافع ان يستعمل العبد اياما ثم يرده على مولاه فعندنا لا يضمن قال الخنبدى ولا اجرة على الناصب في استخدامه عند الغصب ولا في سكنى دار غصبها وفي الكرخی اذا اجر العبد المنصوب فالاجرة للناصب ويتصدق بها لو غصب طعاما فاكله المالك وهو يعرفه او لا يعرفه او اطعمه اياه الناصب وهو لا يعرفه او كان ثوبا فالبسه اياه وهو لا يعرفه فقد نبرى منه الناصب لانه قد سلم له بالاكل واللبس فلو ضمن الناصب لسلم له العوض والمعرض وهذا لا يصلح وينبغى على قول ابى يوسف ومحمد انه اذا غصب حنطة فطحنها واطعمها المنصوب منه ان لا يبرأ لانه قد ملكها بالطحن فبان انه اطعم ملك نفسه متبرعا بذلك وفي الزدوى الكبير من غصب طعاما فاطعمه المالك من غير ان يعلمه برى منه عندنا لانه اداء حقيقة فان عين ماله وصل اليه فجعله به لا يبطل قبضه له اي جهله بان ملكه لا يبطل حكما شرعا الا ترى ان من اشترى عبدا فقال البائع للمشتري اعتق عبدى هذا وأشار الى المبيع فاعتق المشتري ولم يعلم انه عبد، صح اعتاقه ويجعل قبضا ويلزم الثمن لانه اعتق ملكه وجهله بانه ملكه لا يمنع صحة

ما وجد منه كذا هذا وقال الشافعي لا يبرأ لانه ليس باداء مأمور به لانه غرور والشرع لم يأمر بالغرور فبطل الاداء نفيا للغرور (قوله واذا استهلك المسلم خمر الذي اوخزيره ضمن قيمتهما) لان الخمر معهم كالخل لنا والخزير في حقهم كالشاة لنا ونحن اسرنا ان تركهم وما يتدينون والسيف موضوع فتعذر الالزام الا انه يجب قيمة الخمر وان كان مثليا لان المسلم ممنوع من تملكه وتملكه بخلاف ما اذا اتلفه ذى لدمى فانه يجب مثله لان الذى غير ممنوع من تملكه وتملكه (قوله وان استهلكهما مسلم لم يضمن) وكذا اذا استهلكهما ذى لدمى لاسم لاضمان عليه ايضا ولو غصب مسلم خمر لم يضمن عندنا او خلاها الناصب كان للمغصوب منه ان يستردها فان هلكت عند الناصب بد ما سارت خلا فلا ضمان عليه لان النصب لم يوجب عليه الضمان فلا يجب عليه بد ذلك وان استهلكها الناصب ضمن مثلها خلا لان الاستهلاك سبب آخر وهو يوجب الضمان وان غصب جلد ميتة فدينه بماله قيمة واستهلكه لا يضمنه عند ابي حنيفة لان الثوب انما حصل بفعله وعندهما يضمن الجلد مدبوغا ويسطيه مازاد الدباغ فيه وان هلك لاضمان عليه اجاءا لان الدباغ ليس باتلاف والنصب المتقدم لا يتعلق به ضمان لان الجلد لا قيمة له واما اذا دينه بمالا قيمة له فهلك بعد الدباغ لاضمان عليه لان الدباغ ليس باستهلاك وان استهلكه ضمن اجاءا لان الجلد صار مالا وهو على ملك صاحبه فاذا اتلفه الناصب ضمنه بالاتلاف هذا كله في حالة هلاك الجلد اما حال وجوده فنقول اذا غصب جلد ميتة فدينه بمالا قيمة له فلصاحبه ان يأخذه منه بشئ شئ لانه استحالة مالا على حكم ملكه من غير زيادة لانه انما استحالة بالشمس والتراب وان دينه بماله قيمة فلصاحبه ان يأخذه ويضم مازاد الدباغ فيه لان الجلد صار مالا بمال الناصب وصورة ذلك ان ينظر الى قيمته ذكيا غير مدبوغ والى قيمته مدبوغا فيضمن فضل ما بينهما وللناصب ان يحبس حتى يستوفى حقه وهذا كله اذا اخذ جلد الميتة من منزل صاحبه اما اذا القاها المالك في الطريق فاخذه انسان فدينه فقد قيل لا يسيل له عليه لان القاء الميتة في الطريق اباحة لاخذها فلم يثبت له الرجوع وقيل له ان يرجع ﴿ مسائل ﴾ قال في الهداية ومن غصب الفا فاشترى بها جارية فباعها بالفين ثم اشترى بالالفين جارية فباعها بثلاثة آلاف فانه يتصدق بجميع الربح وهذا عندهما خلافا لابي يوسف وكذا المودع على هذا ومن كسر لمسلم بربطا او طبل او سراما او دقا فهو ضامن وبيع هذه الاشياء جائز وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن ولا يجوز بيعها لان هذه الاشياء اعدت للمعصية فبطل تقويمها كالخمر ولا يضمن قيمتها اموال لانها تصلح لما يحل من وجوه الانتفاع وان صلت لما لا يحل فصار كالامة المنية ويجب قيمة هذه الاشياء غير سالحة للهو ومن غصب ام ولد او مدبرة فأتى في يده ضمن قيمة المدبرة ولم يضمن قيمة ام الولد عند ابي حنيفة وعندهما يضمن قيمتهما جميعا لان ماله المدبرة متقومة بالاتفاق بدليل انها

(واذا استهلك المسلم خمر الذي اوخزيره ضمن قيمتهما) لانهما مال في حقه اذا الخمر عند اهل الذمة كالخل عندنا والخزير عندهم كالشاة عندنا ونحن اسرنا بتركهم وما يدينون ولهذا اقروا على بيعها الا انه يجب قيمة الخمر وان كان من ذوات الامثال لان المسلم ممنوع من تملكه (وان استهلكهما) اى الخمر والخزير وهما (مسلم) بان اسم وهما في يده (لم يضمن) المستهلك سواء كان مسلما او ذميا لانهما ليسا بمال في حقه وهو مأمور باتلافهما وممنوع عن تملكهما ونجس في كسر المعارف قيمتها لتير لهو كما في المختار

نسي لغرماء و لمورثة و ام الولد في معناها لان الثابت لها حق الحرية كالبدرة
ولابى حنيفة ان المول لا يملك منها الا المنافع لا غير بدالة انها لا تسمى بعد
موته بحال و انها حرة من جميع المال والمنافع اذا تلفت لا قيمة لها ولو
غصب ميبا لرض لث في يده فمضد ابى حنيفة لاضمان عليه و ان لم يرض
ولم يمت و لم يكن مقره سبع فقتله او نهشته حبة فمات فعلى طائلة القاصب الدية
و ان قتله رجل في القاصب خطأ فان للاولياء ان يتبعوا ايهاا شأوا بالدية فان
اتبوا القاصب رجع على القاتل و ان اتبعوا القاتل لم يرجع على القاصب وكل
هذا الضمان على الساقطة و ان قتله عدا كان اولياؤه بالخيار ان شأوا فتلوا
القاتل و برى القاصب و ان شأوا اتبعوا القاصب بالدية على طائلة القاصب
في مال القاتل ولو ان الصبي هو الذى قتل رجلا في يد القاصب فردة على
ابيه فضمن طائلة الصبي الدية لم يكن لهم ان يرجعوا على القاصب بشئ لان الصبي
لا يضمن بالبد فلا يضمن جنايته و انما يضمن القاصب الجناية عليه ولو قتل
الصبي نفسه او طرح نفسه من دابة لاضما على القاصب لانه هو الجاني على
نفسه قال ابو يوسف فان اصابته صاعقة ضمن القاصب و ان قبح رجل باب قصص
فطار منه طائر لم يضمن الا اذا نقره وكذا اذا قبح باب دار فهرب منه العبد او حل
قيد العبد فهرب لا يضمن الا ان يكون العبد مجنونا ومن محمد في دابة مربوطة في مريض
فقصها رجل او كانت في بيت ففزع الباب فذهبت الدابة قال هو ضامن فان حل رباطها
رجل وقبح الباب آخر فالضمان على فاتح الباب وقال في العبد اذا حل قيده او قبح
الباب عليه فهرب لا يضمن لان له اختيارا في نفسه الا ان يكون مجنونا وقال ابو
حنيفة لاضمان في جميع ذلك و قال الشافعي ان طار الطائر من فوره ضمن وان طار
بعد ميلة لا يضمن وان حل رباط الرزق فان كان السمن الذى فيه ذائبا ضمن وان
كان جامدا فذاب بالشمس لم يضمن لانه سال بفعل الشمس لا بفعله قال في الواقعات اذا
استهلك الرجل ثوبا فجاء اليه بقبضته فقال لا آخذها ولا اجعلك في حل يرفع الامر
الى الحاكم حتى يجبره على القبول لان في ذلك حق المستهلك وهو براءة ذمته و ان لم
يرضه الى الحاكم ولكن وضعه في حجر صاحبه برى و ان وضعه بين يديه لا يبرأ
بخلاف الوديفة فانه يبرأ اذا وضعها بين يدي صاحبها وكذلك عين المقصوب يبرأ
بوضعه بين يديه والفرق ان الواجب في قبض الدين حقيقة القبض ليتحقق المعاوضة
وفي الوديفة والنصب يتحقق الرد بالتخلية لعدم المعاوضة طلبة العلم اذا كانوا في مجلس
ومعهم محابر فكتب واحد منهم من محبرة غيره بغير اذنه لا بأس به لانه مأذون فيه
دلالة الا اذا علم انه لا يرضى ﴿ مسئله ﴾ روى على بن الجهم قال سمعت على بن حاصم
قال سألت اباحنيفة عن درهم لرجل ودرهمين لآخر اخلطوا فضاع درهمان وبقى
درهم من الثلاثة لا يعرف من ايها هو فقال الدرهم الباقي بينهما اثلاثا فلقبت ابن شبرمة
فسأله عنها أسألت عنها احدا قلت نعم سألت اباحنيفة فقال انه قال لك الدرهم

مناسبتها للفصل أنها تنقلب
اليه عند المخالفة والتعدي
وهي لغة الترك وشرعا
تسليط الغير على حفظ ماله
وهي اسم ايضا لما يحفظه
المودع كاعبر بذلك المصنف
بقوله (الودعة) قبلة
بمعنى مفعولة بقاء النقل الى
الاسمية كما في نهاية ابن
الاسير (امانة في المودع)
بالفتح (اذا هلكت) من
غير تعد (لم يضمنها) لان
بالناس حاجة الى الاستيداع
فلو ضمنها يتمتع الناس
من قبول الودائع فتعطل
مصلحتهم هدايه (وللمودع
ان يحفظها) اي الودعة
(بنفسه ومن في عياله)
لان الظاهر انه يلزم حفظ
مال غيره على الوجه الذي
يحفظ به مال نفسه ولانه
لايجد بدا من الدفع الى
عياله لانه لا يمكنه ملازمة
بيته ولا استحباب الودعة
في خروجه والذي في عياله
هو الذي يسكن معه وتجري
عليه نفقته من امرائه
وولده واجيره وعبدته وفي
الفتاوى هو من يسكنه سواء كان في نفقته لولا ويشترط
في الاجير ان يكون اجيرا مشاهدة وطعامه وكسوته على المستاجر فاما اذا كان اجيرا
مياومة ويعطيه نفقته دراهم فليس هو في عياله فيضمن بالدفع اليه اذا هلكت في يده
وان دفعها الى شريكه شركة عنان او مقايضة او الى عبده مأذون فضاقت لم يضمن
لان هؤلاء يحفظون امواله فيدهم كيد (قوله فان حفظها بغيرهم او او دعها
ضمن) لانه رضى بيده لا بيد غيره والايدي تختلف في الامانة ولان الشيء لا يضمن مثله
كالوكيل لا يوكل غيره والوضع في حوز غيره ابداع الا اذا استأجر الخرز فيكون حافظا
بحوز نفسه . وقوله «حفظها بغيرهم» يعني باجرة . وقوله «او اودعها» يعني بغير اجرة
فان او دعها فضاقت في يد الثاني في الضمان على الاول وليس لصاحبها ان يضمن الثاني
عند ابي حنيفة وعندهما هو بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول
لا يرجع على الثاني لانه ملكه بالضمان وظهر انه اودع ملك نفسه وان ضمن الثاني رجع
على الاول لانه عامل له فيرجع عليه بما لحقه من الهدية لهما ان المالك لم يرض بامانة

الباقى بينهما اثلاثا قلت نعم قل اخطأ ابو حنيفة لانا نقول درهم من الدرهمين
الضامين لصاحب الدرهمين بلا شك والدرهم الثاني من الضامتين يحتمل انه الثاني
من الدرهمين ويحتمل انه الدرهم الواحد فالدرهم الباقي بينهما نصفان فاستحسن
جوابه جدا وعدت الى ابي حنيفة وقتله خولفت في المسئلة فقال القيك ابن شبرمة
وقال لك كذا وكذا وذكر جوابه بيته قلت نعم قال ان الثلاثة لما اختلطت صارت
شركة بينهما بحيث لا يتميز فلصاحب الدرهمين ثلثا كل درهم ولصاحب الدرهم
ثلث كل درهم فاي درهم ذهب ذهب بحصته فالدرهم الباقي بينهما اثلاثا والله سبحانه
وتعالى اعلم

كتاب الودعة

هي مشتقة من الودع وهو الترك قال الشاعر
هل اميرى ما الذى غيره عن وصالى
اليوم حتى ودعه اى تركه . وفي الشرع عبارة عن ترك الاعيان مع من هو اهل للتصرف
في الحفظ مع بقائها على حكم ملك المالك والفرق بين الودعة والامانة ان الودعة هي
الاستحفاظ قصد امانة هي الشيء الذى وقع في يده من غير قصد بان اقت الربح
ثوبا في جره والحكم في الودعة انه يبرأ من الضمان اذا عاد الى الوفاق وفي الامانة
لا يبرأ الا بالاداء الى صاحبها (قوله رجه الله الودعة امانة في يد المودع فاذا هلكت
لم يضمنها) لان بالناس حاجة اليها فلو كانت مضمونة امتنع الناس من قبولها فتعطل
مصلحتهم (قوله وللمودع ان يحفظها بنفسه وعن في عياله) لانه لا يمكن من الحفظ
الا به ولانه لا يجد بدا من دفعها اليهم لانه لا يمكنه ملازمة بيته ولا استحباب الودعة
في خروجه والذي في عياله هو الذى يسكن معه وتجري عليه نفقته من امرائه
وولده واجيره وعبدته وفي الفتاوى هو من يسكنه سواء كان في نفقته لولا ويشترط
في الاجير ان يكون اجيرا مشاهدة وطعامه وكسوته على المستاجر فاما اذا كان اجيرا
مياومة ويعطيه نفقته دراهم فليس هو في عياله فيضمن بالدفع اليه اذا هلكت في يده
وان دفعها الى شريكه شركة عنان او مقايضة او الى عبده مأذون فضاقت لم يضمن
لان هؤلاء يحفظون امواله فيدهم كيد (قوله فان حفظها بغيرهم او او دعها
ضمن) لانه رضى بيده لا بيد غيره والايدي تختلف في الامانة ولان الشيء لا يضمن مثله
كالوكيل لا يوكل غيره والوضع في حوز غيره ابداع الا اذا استأجر الخرز فيكون حافظا
بحوز نفسه . وقوله «حفظها بغيرهم» يعني باجرة . وقوله «او اودعها» يعني بغير اجرة
فان او دعها فضاقت في يد الثاني في الضمان على الاول وليس لصاحبها ان يضمن الثاني
عند ابي حنيفة وعندهما هو بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول
لا يرجع على الثاني لانه ملكه بالضمان وظهر انه اودع ملك نفسه وان ضمن الثاني رجع
على الاول لانه عامل له فيرجع عليه بما لحقه من الهدية لهما ان المالك لم يرض بامانة

بيده لا بيد غيره والايدي تختلف في الامانة ولان الشيء لا يضمن مثله كالوكيل لا يوكل غيره

غيره فيكون متعديا بالتسليم والثاني متعديا بالقبض فتغير بينهما ولا بد حنيقة ان قبض الثاني قبض للاول واذا تعلق الضمان على الاول بهذا القبض لم يجب به ضمان على الثاني لان قبض الواحد لا يوجب الضمان على اثنين وان استهلكها الثاني ضمن اجماعا ويكون صاحبها بالخيار ان شاء ضمن الاول او الثاني فان ضمن الاول رجع على الثاني وان ضمن الثاني لا يرجع على الاول واجمعا ان مودع الناصب يضمن اذا هلك الوديعة في يده لان هناك قبضان مضمومان والمنصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الناصب ولا يرجع على المودع وان شاء ضمن المودع ويرجع على الناصب وكذا اذا غصب من الناصب غاصب آخر فهلك عند الثاني فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الاول وهو يرجع على الثاني وان شاء ضمن الثاني وهو لا يرجع على الاول وانما يستقر حاصل الضمان على الثاني وكذا اذا وهب المودع الوديعة او اعارها فهلك عند الثاني لان هناك قبضان لان الموهوب له والمتمير يقبضان لانفسهما فهو مخالف للقبض الاول فيكون المالك بالخيار في تضمين ايها شاء ومن اودع صيدا وديعة فهلك في يده لا ضمان عليه بالايجاع فان استهلكها ان كان مأذونا له في التجارة ضمنها اجماعا وان كان محجورا عليه ان قبضها باذن وليه ضمن ايضا اجماعا وان قبضها بغير اذن وليه لا ضمان عليه عندهما لا في الحال ولا بعد الادراك وقال ابو يوسف يضمن في الحال وان او دعه عبدا فقتله ضمن اجماعا والفرق ان الصبي من ماله تضمين الاموال فاذا سلم اليه مع علم بهذه العادة مكانه رضى باتلافه فلم يكن له تضمينه وليس كذلك القتل لانه ليس من عادة الصبيان فيضمونه ويكون قبضه على عاقلة وان جنى عليه فيما دون النفس كان ارشه في مال الصبي وان او دعه عند عبد وديعة فهلك عنده لا ضمان عليه وان استهلكها ان كان مأذونا او محجورا قبضها باذن مولاه ضمنها اجماعا وتكون دينها عليه الى بعد التقى وان كان محجورا او قبضها بغير اذن مولاه لم يضمنها في الحال ويضمنها بعد التقى اذا كان بالغاً عاقلا عندهما وقال ابو يوسف يضمنها في الحال وبيع فيها (قوله الا ان يقع في داره حريق فيسلها الى جاره او يكون في سفينة فخاف الفرق فينقلها الى سفينة اخرى لم يضمن) لان ذلك يعين طريقا للحفظ في هذه الحالة ويرتضيه المالك ولا يصدق على ذلك الابينة لانه يدعى ضرورة مسقط للضمان فصار كما اذا ادعى الاذن في الايداع قال الحلواني اذا وقع في داره حريق فان امكنه ان يدفعها الى بعض عياله فدفعها الى اجنبي ضمن وشرط الامام خواهر زاده في الحريق الغالب ان يحيط بالوديعة فان لم يكن بهذه الصفة ضمن كذا في المستصفي (قوله فان خلطها المودع بآله حتى صار لا يتميز ضمنها) لانه استهلاك ثم لاسيل للودع عليها عند ابن حنيفة وعندهما اذا خلطها بجنسها شركة ان شاء مثل ان يخلط الدراهم البيض بالبيض او السود بالسود او الخنطة بالخنطة او الشمير بالشمير لهما انه لا يمكنه الوصول الى غير حقه صورة وامكنه معنى بالقسمة فكان استهلاك من وجه دون وجه قيل الى ايها شاء

فيسلمها الى جاره او يكون المودع (في سفينة) وهاجت الريح و صار بحيث (يخاف الفرق فيلقها الى سفينة اخرى) لانه يعين طريقا للحفظ في هذه الحالة غير تضييع المالك ولا يصدق على ذلك الابينة لانه يدعى ضرورة مسقط للضمان بعد تحقق السبب فصار كما لو ادعى الاذن في الايداع هدايه قال في المنتقى هذا اذا لم يكن الحريق علما مشهورا عند الناس حتى لو كان مشهورا لا يحتاج الى الابينة اهـ (وان خلطها المودع بآله حتى) مارت بحيث (لا يتميز ضمنها) ولا سليل للمودع عليها عند ابن حنيفة لاستهلاكها من كل وجه لتعذر الوصول الى عين حقه وقالا اذا خلطها بجنسها شركة ان شاء لانه وان لم يمكنه الوصول الى عين حقه صورة يمكنه معنى بالقسمة فكان استهلاكاً من وجه دون وجه فيميل الى ايها شاء هدايه قال في التجميع واختار قول الامام المحبوبي والتسفي وابو الفضل الموصلي وصدر الشريعة

(فان طلبها صاحبها) نفسه او وكيله (فحبسها عنه وهو يقدر على تسليمها) ثم هلكت (ضمنها) لتعديه بالمنع فيصير غاصبا قد يكونه قادرا على تسليمها لانه او حبسها عجزا او خوفا على نفسه او ماله لم يضمن وفي القهستاني عن المحيط لوطيلها فقال لم اقدر ان احضرها تلك الساعة ﴿ ٤٤٩ ﴾ فتركها فهلكت لم يضمن لانه بالترك صار مودعا ابتداء ولوطيلها فقال

اطلبها غدا فلما كان القدر قال هلكت لم يضمن ولو قال له في السر من اخبرك بعلامة كذا فادفعها اليه ثم جاء رجل بتلك العلامة ولم يدفعها اليه حتى هلكت لم يضمن اهـ (وان اخلطت) الوديعة (بماله من غير فعله) كان انشئ الظرفان وانصب احدهما على الآخر (فهو) اي المودع (شريك لصاحبها) اتفاقا لاختلاطهما من غير جناية (وان اتفق المودع ببعضها) اي الوديعة (ثم رد مثله) اي مثل ما اتفق (فخلطه) اي المردود (بالباقي) ثم هلكت (ضمن الجميع) اي جميع الوديعة من الذي كان بقي منها والذي رده اليها عوضا عما اتفق خلطه الوديعة بماله فيكون استهلاكا على الوجه الذي تقدم (واذا تمدى المودع في الوديعة بان كانت دابة فركبها او ثوبا فلبسه او عبا فاستخدمه او اودعها عند غيره) ممن ليس في عياله (ثم ازال التمدي وردها الى يده زال الضمان)

وله انه استهلاك من كل وجه لانه يتعدى الوصول الى غير حقه ولو ابرأ الخاطئ لاسبيل له على المخلوط عند ابي حنيفة لانه لاحق له الا في الدين وقد سقط وعندهما بالابراء سقط خيرة الضمان تضمن الشركة في المخلوط وخطا الحل بالزيت وكل مائع بغير جنسه يوجب انقطاع حق المالك الى الضمان بالاجاع وكذا خلط الخنطة بالشعير في الصمغ لان احدهما لا يخلو من جات الاخر فيتعدى للتمييز والقسمة ولو اخلط المائع بجنسه ينقطع حق المالك الى الضمان عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يحمل الاقل نيبا لاكثر وعند محمد شركة بكل حال وقد قالوا لا يسع الخاطئ اكلاه حتى يؤدي مثله الى صاحبه اما عند ابي حنيفة فلانه ملكه من وجه مخطور واما عندهما فلان العين باقية على ملك صاحبها (قوله فان طلبها صاحبها فحبسها عنه وهو يقدر على تسليمها ضمن) لانه اذا طلبها فقد عزله عن الحفظ فاذا استهلكها بعد ذلك كان غاصبا ماله فيضمن لكونه متعديا بالمنع واما اذا لم يقدر على تسليمها بان يكون في موضع ناهى بيده لا يقدر في الحال على ردها لا يضمن لانه غير قادر على الرد (قوله وان اخلطت بماله من غير فعله فهو شريك لصاحبها) كما اذا انشئ الكيسان فاخطا لعدم الصنع فيشتركان فيه وهذا بالاتفاق (قوله فان اتفق المودع بعضها ثم رد مثله فخلطه بالباقي ضمن الجميع) لانه جعل متغالبا باتفاق بعضها وخطا باقيها بثلثه لان المثل الذي دفعه هو ماله واخطا بمعنى الاستهلاك وان اخذ بعضها لتفخته ثم بدله فرده ووضعه في موضعه فضاء لم يضمن لان النية من غير فعل لا يوجب الضمان وقوله « فخلطه بالباقي » اعاد ذكر الخلط احترازا عما اذا هلك الباقي قبل الخلط فانه يهلك امانة اما اذا خلطه بالباقي صار متعديا كذا في النبايع (قوله واذا تمدى المودع في الوديعة بان كانت دابة فركبها او ثوبا فلبسه او عبا فاستخدمه او اودعها عند غيره ثم ازال التمدي وردها الى يده زال الضمان) وقال الشافعي لا يبرأ لان عقد الوديعة ارتفع حين صار ضمانا فلا يبرأ الا بالرد على المالك ولنا ان امره بالحفظ عام في سائر الاوقات والامر لا يبطل بالتعدي بدلالة ان من وكل رجلا ببيع عبده فشجبه الركيل شجرة او ضربه ضربة ثم باعه صح بيعه بالامر المتقدم وهذا اذا كان الزكوب والاستخدام واللبس لم ينقصها اما اذا نقصها ضمنها واما المستير اذا تمدى لا يبرأ من الضمان الا بالرد على المالك (قوله وان طلبها صاحبها فحبسها ايها ضمنها) لانه لما طالبه بالرد فقد عزله عن الحفظ فمتد ذلك هو بالامساك غاصب مانع فيضمن وفيه اشارة الى انه لو جمدها عند غير المالك لم يضمن وان جمدها بمحضرة المودع او بمحضرة وكيله ضمنها وان جمدها عند غيرهما لم يضمن عند ابي يوسف وقال زفر يضمن قال في النبايع ويقول ابي يوسف تأخذ لان الانسان قد يخفي وديته

ووال سبه وهو التمدي وبقاء الامر (٥٧) (ل) (جوهرية) بالحفظ فكانت يده كيد المالك حكما لانه عامل له بالحفظ فيازالة التمدي ارتدت الى يد صاحبها حكما (فان طلبها صاحبها فحبسها ايها) فهلك (ضمنها) لانه لما طالبه بالرد فقد عزله عن

الحفظ فيبقى بعده بالامساك غاصبا فيضمن (فان ماد) بعد جموده (الى الاعتراف) بها (لم يبرأ من الضمان) لارتجاع العقد لان المطالبة بالرد رفع من جهة المالك والجمود فسخ من جهة المودع فتم رفع العقد منهما ولذا ارتفع لايودع الا بالتجديد فلم يوجد الرد الى تأجيله بخلاف مخالفة ثم المودع الى الوفاق لبقاء الامر فكان الرد الى تأجيله كما في الهداية (وللمودع ان يسافر بالوديعة وان كان لها حل) اي مثل (ومؤنة) اي اجرة عند ابي حنيفة ﴿ ٤٥٠ ﴾ لاطلاق الامر وقالا ليس له ذلك اذا كان

له حل ومؤنة لان المالك تلزمه مؤنة الرد في ذلك فالظاهر انه لا يرضى به فيتقيد بظاهر الهداية ترجيح قولهما بتأخير دليلهما (وان اودع رجلان عند رجل) وديعة من ذوات الامثال (ثم حضر احدهما) دون صاحبه (فطلب نصيبه منها لم يدفع اليه) اي الى الحاضر (شيء) منها (حتى يحضر) صاحبه (الآخر عند ابي حنيفة) لانه بطالبه يفرز وحقه في مشاع ولا يفرز الا بالقسمة وليس للمودع ولا يتبنا (وقالا يدفع اليه نصيبه) لانه بطالبه يدفع نصيبه الذي سله اليه قال في الصحيح واعتمد قول الامام المجهول والنسفي و ابو الفضل الموصلي وسدر الشريعة اه قيدا بذوات الامثال لانها لو كانت من التحيات لا يدفع اليه انما على الصحيح كما في الهداية والفيض (وان اودع رجل عند رجلين

بجموده في هذا الموضع من باب الحفظ لان فيه قطع طمع الطامعين (قوله فان ماد الى الاعتراف لم يبرأ من الضمان) لانه لما جردها حكمه فيما بالملك لثبوت يده عليها لان كل من في يده شيء فالظاهر انه اذا اعترف به لغيره بعد هلاكه لزمه ضمانه وان طلب الوديعة صاحبها فقال المودع انت فنيته فضاقت ضمن وان قال سقطت مني لا يضمن وان قال اسقطتها ضمن (قوله وللمودع ان يسافر بالوديعة وان كان لها حل ومؤنة عند ابي حنيفة) هذا اذا كان الطريق آمنا اما اذا كان مخوفا يضمن اجماعا وكذا اذا كان الطريق آمنا ونهاه صاحبها عن السفر بها فاسافر بها يضمن لان التقيد مفيد لان الحفظ في المصر ابلغ الا ان يضطر الى ذلك بان قصد السلطان اخذها وقال ابو يوسف ومحمد اذا كان لها حل ومؤنة لم يسافر بها فان سافر بها ضمن لانه يلزم المالك اجرة النقل من بلد الى بلد والظاهر انه لا يرضى بذلك ولا يبي حنيفة اطلاق الامر والمغازاة محل الحفظ اذا كان الطريق آمنا ولهذا يملك الاب والوصي في مال الصبي ولان الانسان لا يلتزم الوديعة ليترك اشغاله والسفر من اشغاله فلا تمنعه الوديعة من ذلك قال صاحب المنظومة

لا يضمن المودع بالمسافرة * عند انعدام النهي في المخاطرة
ويحملان هذه مضمونه * في شكل ما لحمله مؤنة

قيد بانعدام النهي والمخاطرة لانه اذا نهاه فخرج بها يضمن اجماعا وكذا اذا كان الطريق مخوفا واما اذا لم يكن لها حل ولا مؤنة لا يضمن بالمسافرة اجماعا والذي له حل ومؤنة هو ما كان يحتاج في حمله الى ظهر او اجرة جمال (قوله واذا اودع رجلان عند رجل وديعة ثم حضر احدهما بطب نصيبه منها لم يدفع اليه شيء منها حتى يحضر الآخر عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يدفع اليه نصيبه) والمخلاف في المكبل والوزون لهما انه طالبه بدفع نصيبه فيؤمر بالدفع اليه كما في الدين المشترك ولانه يطالبه بتسليم ماسلم اليه وهو النصف ولا يبي حنيفة انه بطالبه بدفع نصيب الغائب لانه بطالبه بالفرز وحقه في المشاع والفرز المين يشتمل على الحقين ولا يجوز حقه الا بالقسمة وليس للمودع ولا يبي القسمة بخلاف الدين المشترك لانه بطالبه بتسليم حقه اليه لان الدين يقتضي بانها (قوله وان اودع رجل عند رجلين شيئا مما يقسم لم يجوز ان يدفعه احدهما الى الآخر ولكنهما يقتسمانه) ويحفظ كل واحد منهما نصفه وان كان مما لا يقسم جاز ان يحفظه احدهما باذن صاحبه (وهذا قول ابي حنيفة

شيئا مما يقسم) مثلبا كان او قويا (لم يجوز ان يدفعه احدهما الى الآخر) لان المالك لم يرض (وبعدهما) يحفظ احدهما لكلا (ولكنهما يقتسمانه فيحفظ كل واحد منهما نصفه) لانه لما اودعهما مع حله انهما لا يقدران على ترك اعمالهما واجتماعهما ابدا في مكان واحد للحفظ كان راضيا بقسمتها وحفظ كل واحد لنصف دلالة والنسب دلالة كالتباعد بالنسب (وان سكتان مما لا يقسم جاز ان يحفظ احدهما باذن الآخر) لان المالك

﴿ كتاب العارية ﴾

هي مشقة من العربة وهي السطة وقبل منسوبة الى المار لان طلبها طر وشار فضل هذا يقال العارية بالتشديد لان ياء النسب مشددة . والعاراة لغة في العارية قال الحريري حتى ان يزق هذه عاره . و يبقى لا بطوف به عاره

اي لا تمور . وفي الشرع عبارة من تملك المنافع بغير عوض وسببت عارية لتربها من العوض ومن شرطها ان تكون العين قابلة للاقتناع بها مع بقاء عينها حتى لا تكون عارية الدراهم والدنانير والفلوس الاقراضا والعارية غير لازمة حتى ان الغير ان يرجع فيها متى شاء و تبطل بموت احدهما (قوله رحمه الله العارية بائنة) اي عطية للملك المنفعة لانها نوع احسان وفضل خير (قوله وهي تملك المنافع بغير عوض) وهذا قول ابي بكر الرازي وطامة اصحابنا وقال الكرخي هي اباحة المنافع بملك الغير والاول اصح ووجهه ان المستعير يملك ان يبيع ولو كانت اباحة لم يجزه ان يبيعها كمن ابيع له طعام لم يجزه ان يبيعه لغيره قوله الكرخي انها لو كانت تملكها لجازها ان يوجرها كما قلنا في الاجارة لما كانت تملكها للمنافع جاز للمستأجر ان يوجرها قلنا امتناع اجارة العارية ليس لانه لا يملك المنفعة لكن المعنى ان المبرر ملكه المنافع على وجه لا يقطع حقه عنها متى شاء فلو جاز له ان يوجد لتعلق بالاجارة الانخفاض قطع حق المستعير منها فلهذا المعنى لم يجز اجارتها (قوله ونصح بقوله امرتك واطمنتك هذه الارض ومختك هذا الثوب وحلتك على هذه الدابة اذا لم يرد به الهبة واخذتكم هذا العبد ودارى لك سكنى ودارى لك عمري سكنى) لما قوله امرتك فهو صريح العارية واطمنتك هذا الارض عارية ايضا لانها لا تقم فلم انه اراد المنفعة ولهذا لو قال اطمنتك هذا الطعام كان اباحة لعين . وقوله مختك هذا الثوب عبارة عن العارية قال عليه السلام : الهبة مردودة . ولو كانت تقتضي ملك العين لم تجبردها . الهبة بكسر الميم المطية يقال منه يمنه يمنة بكسر النون ونهها اذا عطاه شيئا كذا في الصحاح . وقوله عمري . بيان للمنفعة توقيتها بعمره لانه جعل له سكنها مدة عمره . وقوله اذا لم يرد به الهبة . راجع الى مختك وحلتك فاذا كان سكذك ينبغي ان يقول بهما الا انه اراد كل واحد منهما كما في قوله تعالى ﴿ عنوان بين ذلك ﴾ ولم يقل بين ذلك . وقوله واخذتكم هذا العبد . صريح في تملك المنفعة لانه ذكره في استخداه . وقوله ودارى لك سكنى . اي سكنها لك (قوله ولغير ان يرجع في العارية متى شاء) لانها تملك للمنافع وهي تحدث حالا غالا فيلزم وجود منها لم يتصل به قبض فليست ببيع ان يرجع فيه (قوله والعارية امانة ان هلكت من غير تعد لم يضمن) قال عليه السلام : ليس على المستعير غير الخلل ضمان . فان شرط فيها الضمان كانت مضونة بالشرط لقوله عليه السلام لصفوان بن امية احين استأرنته ادرا ما قاله صفوان انفسا تأخذها يا محمد فقال بل عارية

(جائزة) لانها نوع احسان وقد استأر النبي صلى الله عليه وسلم درهما من صفوان هديه (وهي) لغة اجارة الشيء كافي القاموس وشرعا (تملك المنافع بغير عوض) اقاد بالتمليك لزوم الايجاب والقبول ولو فعلا (ونصح بقوله امرتك) لانه صريح فيها (واطمنتك هذه الارض) اي غاتها لان الارض لا تعظم فينصرف الى ما يؤخذ منها على سبيل المجاز من اطلاق اسم المحل على الحال (ومختك) اي امطيتك (هذا الثوب) او هذا العبد (وحلتك على هذا الدابة اذا لم يرد به) اي بقوله امطيتك وحلتك (الهبة) لان اللفظ صالح للتمليك والعين والمنفعة والمنفعة ادنى فيحمل عليها عند عدم النية (واخذتكم هذا العبد) لانه اذن له في الاستخدام (ودارى لك سكنى) لان معناه سكنها لك (ودارى لك عمري) لان اللام وان كان للتمليك لكن لما رده بالتبذير بلفظ السكنى المحكم في ارادة المنفعة انصرف عنه اقادة الملك (ولغير ان يرجع في العارية متى شاء) لانها عقد تبرع (والعارية) اي حكمها انها امانة (في يد المستعير) ان هلكت من غير تعد لم يضمن

ولو شرط الضمان قهتاني (وليس المستعير ان يؤجر ما استعاره) ولان برهنه لان الشيء لا يتضمن ما فوقه (وله ان يبيعه
ان كان عمالا مختلف باختلاف المستعمل) لانه ملك المنافع ومن ملك شيئا جازلا ان يملكه على حسب ما ملك ولذا اشترط ان لا يختلف
باختلاف المستعمل فلو كان مختلف ٤٥٣ باختلاف المستعمل لا يجوز له ذلك لانه رضى باستعماله لا باستعمال غيره قال

في الهداية وهذا اذا كانت
الاعارة مطلقة وهي على اربعة
اوجه احدها ان تكون
مطلقة في الوقت والانتفاع
وللمستعير فيه ان يتفق به
في اي نوع شاء وفي اي
وقت شاء علا بالاطلاق
والثاني ان تكون مقيدة
فيهما وليس له ان يجاوز
ماسماه علا بالتقييد الا اذا
كان خلافا الى مثل ذلك
اوخير منه والثالث ان
تكون مقيدة في حق الوقت
مطلقة في حق الانتفاع
والرابع عكسه وليس له
ان يتعدى ماسماه اه
(وعارية الدراهم والدنانير
والمكيل والموزون)
والمعدود المقارب عند
الطلاق (قرض) لان
الاعارة تملك المنافع
ولا يمكن الانتفاع بها
الا باستهلاك عينها فاقضى
تمليك العين ضرورة
وذلك بالهبة او القرض
والقرض ادناهما فيثبت
ولان من قضية الاعارة
الانتفاع ورد الدين فاقم
رد المثل مقامه هداية وانما
قلت عند الاطلاق لانه

مضمونة « فخذها بشرط الضمان وفي النسخ لوقال اعزني دابك او ثوبك فان ضاع
فانا ضامن له فالشرط لقو ولا يضمن زاما الوديعة والاعارة لا يضمنان ابدا ولو شرط
فيهما الضمان وانما يضمنان بالتعدي كذا في الكرخي . وقوله ممن غير تمد « اما قال
ذلك لانه اذا تعدى ضمن لان التعدي تأثيرا بدليل انه لو حصل في الوديعة ضمنها
فقل هذا اذا استأجر طية الى موضع سماه فجاوز بها ذلك الموضع فطبت ضمن قيمتها
لان الاذن لم يتناول ذلك الموضع فصار بركوبه فيه غاصبا فلوذا ضمن فان رجع بها
الى الموضع الذي استأجرها اليه فطبت لم يبرأ من الضمان وقال زفر يبرأ اعتبارا
بالوديعة اذا تعدى فيها المودع ثم ازال التعدي ولنا انه قد لزمه الضمان بالتعدي
فلا يبرأ من ذلك الا بالرد على صاحبها كالتقاسب (قوله وليس للمستعير ان يوجر
ما استعاره) فان أجر فطبت ضمن لان الاعارة دون الاعارة والشيء لا يتضمن
ما فوقه ولان مقتضى التارية الرجوع وتلق حق المستأجر بهما ينع ذلك فلهذا لم يجز
فان أجرها ضمن حين سلمها وان شاء المير ضمن المستأجر لانه قبضا بنيران المالك
ثم ان ضمن المستعير لا يرجع على المستأجر لانه ظهر انه أجر ملكه وان ضمن
المستأجر رجع على المؤجر اذا لم يعلم انه عارية في يده دفعها لضرر القروء بخلاف
ما اذا علم (قوله وله ان يبيعه اذا كان لا يختلف باختلاف المستعمل) لان العارية
تمليك المنافع واذا كانت تمليكا فمن ملك شيئا جازلا ان يملكه على حسب ما ملك وانما
شرط ان لا يختلف باختلاف المستعمل دفعا لمزيد الضرر عن انمير لانه رضى باستعماله
لا باستعمال غيره وانما يجوز له ان يبيع اذا صدرت مطلقة بان استأجر دابة ولم يسمه
شيئا فان له ان يحمل ويبيع غيره للحمل وله ان يركب ويركب غيره لانه لما اطلق
فله ان يبيع حتى لو ركب بنفسه ليس له ان يركب غيره لانه تعين ركوبه ولو اركب
غيره ليس له ان يركب بنفسه حتى لو فعله ضمن لانه قد تعين الاركاب فاما اذا استأجر
ليركبها هو او استأجر ثوبا ليلبسه هو فاركبها غيره او اللبس غيره فثان ضمن لانها
مقيدة هنا بركوبه ولبسه وان استأجر دارا ليسكنها هو فاركارها غيره فثان ضمن
لان الدور لا يختلف باختلاف المستعمل (قوله وعارية الدراهم والدنانير والمكيل
والموزون قرض) لان الاعارة تملك المنافع وهذه الاشياء لا يتفق بها الا باستهلاك
ايمانها وكذا المعدود الذي لا يتفاوت كالجوز والبيض لانه لا يتفق به الا باستهلاك
عينه وانما يكون عارية الدراهم والدنانير قرضا اذا اطلق العارية اما اذا استأجرها ليعاير
بها ميزانا او يزين بها دكانا كانت عارية لا قرضا فان هلك من غير تمد لاضمان عليه
(قوله واذا استأجر ارضا لبني فيها او يفرس نخلا جاز وللمعير ان يرجع فيها

لوعين الجهة بان استأجر دراهم ليعاير بها ميزانا او يزين بها دكانا لم يكن قرضا ولا يكون له الا النفقة المسماة كافي الهداية (واذا
استعمل ارضا لبني فيها او يفرس نخلا جاز) لانها نوع منفعة كالسكنى تلك بالاعارة فكذا بالاعارة (وللمعير ان يرجع فيها)

مضى شاء الامر انها عند غير لازم (ويكلفه قلع البناء والفرس) لشئله ارضه فيكلفه تقريبها وهذا حيث لم يكن في القلع
مضرة بالارض والا فيترك بالقيمة مقلوعين لثلا تلف ارضه ثم (فان لم يكن وقت العارية فلا ضمان عليه) اى على
المير فيما نقص البناء والفرس بالقلع لان المستعير مقر غير مفرور ﴿ ٤٥٤ ﴾ حيث اعتمد اطلاق العقد من غير

ويكلفه قلع البناء والفرس) لان العارية توجب الاسترجاع فيكلف تقريبها
(قوله فان لم يوقت العارية فلا ضمان عليه) بنى في نفسان البناء والفرس لان
المستعير مقر غير مفرور حيث اعتمد اطلاق العقد من غير ان يستوسق منه بالوعد
لانه رضى بالعارية من غير توقيت فلم يكن مفرورا والرجوع انما يجب بالفرور
(قوله وان وقت العارية فرجع قبل الوقت ضمن المير ما نقص البناء والفرس بالقلع)
لانه غره بتوقيت السدة قال في الهداية اذا وقت العارية ورجع قبل الوقت صح
رجوعه ولكنه بكرة لما فيه من خلف الوعد وبضمن المير ما نقص البناء والفرس
بالقلع لانه غره حيث وقت له والظاهر هو الوفاء بالوعد فرجع عليه وقال الحاكم
الشهيد انه بضمن صاحب الارض للمستعير قيمة غرسه وبناءه يكونان له الا ان يشاء
المستعير ان يرضهما ولا يضمنه قيمتهما فيكون ذلك له لانه ملكه وقالوا اذا كان في
القلع ضرر بالارض فالحيار الى صاحب الارض لانه صاحب اصل والمستعير صاحب
نبت والتزجج بالاصل وان استعارها ليزرعها لم تؤخذ منه حتى يحصد الزرع وقت
اولم يوقت لان لزرع نهاية معلومة فيترك الى ان يستحصد وانما يترك باجرة المثل حتى
لا يتضرر المير مراعاة للحقنين وليس كذلك الفرس لانه لا نهاية له (قوله واجرة رد
العارية على المستعير) لان الرد واجب عليه لانه قبضه لمنفعة نفسه وفي الودعة
مؤنة الرد على صاحبها وفي الرهن مؤنة رد الرهن على المرتهن وتقضى المستعار
على المستعير وحلف الدابة المستعارة على المستعير والكسوة على المير ولو استعار
عبدا للخدمة فعليه نفقته وان اعاره مولاة فنفقته على المولى فالاستعارة ان يقول
اعرنى عبدك والاعارة ان يقول المولى خذ عيدي واسفدته من غير طلب من
المستعير (قوله واجرة رد العين المستأجرة على المورج) لان الواجب على المستأجر
التحسين والتخليه دون الرد فان منفعة قبضه شاملة للمورج معنى (قوله واجرة
رد العين المقصوبة على القاصب) لان الواجب عليه الرد والاعادة الى يد المالك
لانه نقلها من مالكها غصبا (قوله واذا استعار دابة فردها الى اصطلل صاحبها
فهالك لم يضمن) وهذا استهان لان اصطلل به ولو ردها الى المالك فالحالك
ردها الى الاصطلل ولانه اتى بالتسليم المتعارف وفي القياس بضمن لانه لم
ردها الى مالكها ولا الى وكيله فكان مضيا لها ومن استعار دابة فردها
مع عبده او اجيره لم يضمن والمراد بالاجير ان يكون مشاهرة بخلاف
الاجير مياومة لانه ليس في حياته وكذلك اذا ردها مع عبد صاحب الدابة
او اجيره لان السالك يرضى به الا ترى انه اذا ردها اليه فهو يردها الى

ان سبق منه الوعدهديه
(وان كان وقت العارية)
بوقت (فرجع قبل الوقت
ضمن المير) للمستعير
(ما نقص البناء والفرس
بالقلع) لانه مفرور من
جهته حيث وقت له
والظاهر هو الوفاء بالوعد
فرجع دفا للضرر هداه
ثم قال وذكر الحاكم
الشهيد انه بضمن رب
الارض للمستعير قيمة غرسه
وبناءه ويكونان له الا ان
يشاء المستعير ان يرضهما
ولا يضمنه قيمتهما فيكون له
ذلك لانه ملكه قالوا اذا
كان بالقلع ضرر بالارض
فالحيار الى رب الارض
لانه صاحب اصل والمستعير
صاحب نبت والتزجج
بالاصل اه قيد بالبناء
والفرس لانه لو استعارها
ليزرعها لم تؤخذ منه
حتى يحصد الزرع سواء
وقدام لالانه نهاية معلومة
فيترك باجر المثل مراعاة
للحقنين كما في الهداية وغيرها
(واجرة رد العارية على
المستعير) لان الرد واجب
عليه لانه قبضه بالمنفعة

نفسه والاجرة مؤنة الرد فتكون عليه (واجرة رد العين المستأجرة على المورج) لان الواجب (عبده)
على المستأجر التحسين والتخليه دون الرد (واجرة رد العين المقصوبة على القاصب لان الرد واجب عليه دفا
للضرر من المالك فتكون مؤنة عليه (واذا استعار دابة فردها الى اصطلل مالكها فهلك لم يضمن) وهذا استهان لانه

عبده وقبل هذا في العبد الذي يقوم على الدواب وقبل فيه وفي غيره وهو الاصح
 فان ردها مع اجني ضمن وهذا دليل على ان المستعير لا يملك الا بداع وقال بعضهم
 يملك الا بداع لانه دون الاعارة (قوله وان استعار عينا فردها الى دار المالك
 ولم يسلمها اليه ضمن) وفي نسخة لم يضمن وكذا هو في شرحه لم يضمن غير انه
 بعد ذلك اشار الى انه في آلات المنزل وفي الهداية ان استعار عبدا ورده الى دار
 المالك ولم يسلمه لم يضمن فان كانت العارية عقدا او ثوبا لا يبرأ حتى يرده الى المير
 وهو معنى ما في متن الكتاب (قوله وان رد الوديعة الى دار المالك ولم يسلمها
 اليه ضمن) وكذا المقصود لان الواجب على القاصب فسخ فعله وذلك بالرد الى المالك
 دون غيره والوديعة لا يرضى المالك بردها الى الدار ولا الى يد من في العيال لانه لو
 ارتضى ذلك لما اودعها بخلاف العواري لان فيها عرقا حتى لو سكنت العارية
 عقد جوهر لم يردها الا الى المير لعدم العرف فيه ومن اعاد ارضا للزراعة يكتب
 المار انك قد اطعمتني عند ابي حنيفة وعندهما يكتب انك قد اعترتني لان انظمة
 الاعارة موضوعة له والكتابة بالموضوع اولى كما في اعارة الدار وله ان لفظ الا طعام
 ادل على المراد لانها تخص الزراعة تنظم الزراعة وغيرها كالبناء ونحوه فصككت
 الكتابة بها اولى بخلاف الدار فانها لا تمار الا لسكنى ﴿ مسائل ﴾ فان في الواقعات
 رجل استعار دابة فنام المستعير في المفازة ومقودها في يده فجهأ انسان فقطع المقود
 وذهب بها لا ضمان عليه ولو مد المقود فانزعه من يده ولم يشعر بذلك ضمن لانه
 في الوجه الاول غير مضيع وههنا مضيع وهذا اذا نام مضطجعا اما اذا نام قاعدا
 لا يضمن ولو كان المقود ليس في يده لانه غير مضيع لان المودع اذا نام قاعدا فسرقت
 الوديعة لا ضمان عليه والمودع والمستعير في هذا سواء نص على التسوية بينهما
 المرخسى • رجل استعار كتابا ليقرأ فيه فوجد فيه خطأ ان علم ان صاحب الكتاب
 يكره اصلاحه ينبغي ان لا يصلحه لانه تصرف في مال الغير بغير اذنه وان لم يعلم انه
 لا يكره اصلاحه جاز لانه مأذون له دلالة ولو لم يفعل لا اثم عليه لان اصلاح غير
 واجب عليه • رجل استعار ثوبا فاستعمله ثم تركه في المرحى فضاع ان علم ان المير
 يرضى بكونه هناك يرضى وحده كما هو السادة لا يضمن والا ضمن لانه تركه بغير اذنه
 • رجل طلب من آخر ثوبا فقال له غذا اعطيك فلما كان من الغدا اخذه المستعير
 بغير اذن صاحبه واستعمله ومات في يده ضمن لانه اخذه بغير اذنه وان رده مات
 عند صاحبه لا ضمان عليه • امرأة طارت شيئا بغير اذن الزوج ان طارت من متاع
 البيت مما يكون على ايدي النساء مادة فضاع لا يضمن ولو زلق مستعير الدراويل فخرق
 لا يضمن • رجل دخل الحمام فاستعمل آنية الحمام فانكسرت لا ضمان عليه وكذا
 اذا اعطاه صاحب الفقاع كوز الفقاع ليشر به فسقط من يده وانكسر لا ضمان
 عليه لانه اخذه باذنه ولو اتى الى سوق ببيع الآنية واخذ انا بغير اذنه لينظر
 اليه فسقط من يده فانكسر ضمن لانه غير مأذون فيه والله سبحانه وتعالى اعلم

اتى بالتسليم المتعاد المتعارف
 لانه لو ردها الى المالك
 لردها الى الربط كما في
 الهداية (وان استعار عينا)
 نفيسة (فردها الى دار
 المالك ولم يسلمها اليه ضمن)
 قال في المجوهرة وفي نسخة
 لم يضمن وكذا هو في شرحه
 غير انه بعد ذلك اشار
 الى انه في آلات المنزل اه
 اى بخلاف الاعيان النفيسة
 فلا ترد الا الى المير ونعاه
 في الهداية (وان رد الوديعة)
 او العين المنصوبة (الى
 دار المالك ولم يسلمها اليه
 ضمن) لان الواجب على
 القاصب نسخ فعله وذلك
 بالرد الى المالك دون غيره
 والوديعة لا يرضى المالك
 بالرد الى الدار ولا الى يد من
 في العيال لانه لو ارتضى
 لما اودعها هداية

كتاب القبط

اي يرفع من الارض فقبل
بمعنى مفعول ثم غلب على
الصبي المتبوء باعتبار ماله
لانه يلقط وشربا مولود
طرحه اهل خوفا من العيلة
او فرارا من التهمة وهو
(حر مسلم) تبعا للدار
(ونفقته من بيت المال)
لانه مسلم عاجز عن التكسب
ولامال له ولا قرابة ولان
ميراثه ابيت المال والخراج
بالضمان والمثلقت متبرع
في الاتفاق عليه لعدم الولاية
الا ان بأمره القاضي به ليكون
دينا عليه لمعوم ولايته (فان
التقطه) ملتقط (رجل
او امرأة) لم يكن لغيره ان
يأخذ من يده (لتبوت حق
الحفظ له بسبق يده) فان
ادى مدع) مسلم اودى
انه ابنه (فلقول قوله)
استحسانا لانه اقرار له بما
يقفه لانه يتشرف بالنسب
ويعتبر بعده وهذا اذا لم
يدع الملتقط نسبه والا فهو
اول من الخارج ولو ذميا
مع مسلم (وان ادعاه اثنان
ووصف احدهما علامة
في جسده فهو اول به)
لان الظاهر شاهد له لموافقة
الدلالة كلامه وان لم
يصف احدهما علامة
فهو ابنهما لاستوائهما
في السبب وان سبقت

القبط اسم لمنبذ من بني آدم نبيذ خوفا من العيلة او فرارا من التهمة مضيه آثم
ومحرزه قائم واخذه افضل من تركه وسمى لقيطا باعتبار ما له لما انه يلقط والالتقاط
مندوب اليه فيما اذا كان في المصر وواجب اذا كان في بركة لما فيه من اجابة (قوله
رحمه الله القبط حر) اي في جميع احكامه حتى ان قاذفه يحسد لان الاصل في بني آدم
الحرية والدار دار الاسلام وهي دار الاحرار وان ادعى الملتقط او غيره انه عبده
لايصح الا بالينة ويجوز شهادته بعد البلوغ اذا كان عدلا ويصح منه العتق والتدبير
والكتابة والجنابة عليه ومنه كالجنابة على الاحرار وبحكم له بالاسلام لانه وجد بين
المسلمين فكان من اولادهم وروى ان رجلا التقط لقيطا فجاء به الى علي كرم الله
وجهه فقال هو حر (قوله ونفقته من بيت المال) اذا لم يكن له مال ولا قرابة لان
ميراثه للمسلمين وعقله عليه فكانت نفقته في بيت مالهم وروى ان رجلا جاء الى عمر رضي
الله عنه بمنبذ فقال وجدته على بابي فقال عمر عسى الغيور ابوسا نفقته علينا وهو
حر فقوله عسى الغيور ابوسا يدل على عمر اتهمه ان يكون ابنه وان البأس جاء من
قوله والغيور بلد والبوس القسط والمنبذ الطفل المرمى فان اتفق عليه الملتقط من ماله
فهو متطوع ولا يرجع به على الملتقط لعدم ولايته عليه الا ان يأمره القاضي ليكون
دينا عليه ولا يكتفى بمجرد الامر من القاضي في الاصح لان مطلقه قد يكون للعتق
والزخيب وانما يزول هذا الاحتمال اذا شرط ان يكون دينا عليه ولو لم يأمره القاضي
ولكن صدقه القبط بعد البلوغ فله الرجوع فان ايا الملتقط ان يتفق عليه وسأل
القاضي ان يثقله عنه فلقاضي ان يثقله عنه الى يد علي اذا اقام البينة انه لقيط
وانما شرطت البينة لجواز ان يكون ممن تلزمه نفقته كابنه وعبد فان رجع بعد
ذلك الى القاضي بطل برده الى يده فالقاضي بالخيار ان شاء رده اليه وان شاء
ابقاه على يد العدل (قوله فان التقطه رجل لم يكن لغيره ان يأخذه من يده)
لان يره قد سبقت اليه فلم يكن لاحد ان ينزعه الا بعد هي اول من يده (قوله
فان ادعى مدع انه ابنه فلقول قوله) مضاه اذا لم يدع الملتقط نسبه اما اذا ادعاه
فهو اول به وان ادعاه غير الملتقط انه ابنه فهو للمدعي صدقه الملتقط او كذبه
لانه اقر لصبي بما يعمه لانه يتشرف بالنسب ويبر بصدقه (قوله فان ادعاه اثنان
ووصف احدهما علامة في جسده فهو اول به) لان العلامة تدل على سبق
اليدين لان الظاهر ان الانسان يعرف علامة ولده وان لم يصف احدهما علامة
فهو ابنهما لاستوائهما في النسب وان سبقت دعوة احدهما فهو ابن لانه ثبت
حقه في زمان لا تنازع فيه الا اذا اقام الآخر البينة لان البينة اقوى قال الخنبدى
اذا ارعاه رجلان احدهما مسلم والاخر ذمي قضى به للمسلم وان كانا مسلمين قضى به
لن اقام البينة وان اقامها جميعا قضى به لهما ولو كان المدعي اكثر من اثنين فن ابن

دعوى احدهما فهو ابنه لانه ثبت حقه في زمان لا تنازع فيه الا اذا اقام الآخر البينة لان البينة اقوى هداية (حنيفة)

(واذا وجد) اللقيط (في مصر من امصار المسلمين او في قرية من قراهم) قرى المسلمين (فادعى ذى اندائه ثبت نسبه منه وكان مسلما) تما للدار وهذا ﴿ ٤٥٧ ﴾ استحسان لان دعواه تضمن النسب وابطال الاسلام التابت بالدار

والاول نافع لصغيره والثاني صار فصحت دعواه فيما ينفعه دون ما يضره (وان وجد) اللقيط (في قرية من قرى اهل الذمة او في بيعة) بالكسر مبد اليهود (او كنيسة) مبد النصارى (كان ذميا) وهذا الجواب فيما اذا كان الواحد ذميا رواية واحدة قال في الدر والمثلة رباعية لانه اما ان يجد مسلم في مكاننا فلم او كافر في مكانهم فكافر او كافر في مكاننا او عكسه فظاهر الرواية اعتبار المكان لببته اختيارا اه (ومن ادعى ان اللقيط عبده لم يقبل منه الا بالبيعة لانه حر ظاهرا) فان ادعى عبد انه ابنه ثبت نسبه منه (لانه ينفعه) (وكان حرا) لان المملوك قد تلده الحرة فلا تبطل الحرية الظاهرة بالشك والحرف في دعوته اللقيط اولى من البعد والمسلم من الذمى ترجيها لما هو الا نظر في حقه هدايه (وان وجد مع اللقيط مال مشدود عليه فهو له) اعتبارا للظاهر وكذا اذا كان مشدودا على دابة هو عليها لما ذكرنا ثم يصرفه

حنيفة انه جوزه الى خمسة وقال ابو يوسف ثبت من اثنين ولا يثبت من اكثر من ذلك وعند محمد يثبت من ثلاثة ولا يثبت من اكثر من ذلك وان ادعت امرأة لا يصح الا بتصديق الزوج او باقامة البيعة لان فيه حل النسب على النير وان ادعاه امرأتان واقامت كل واحدة منهما البيعة قال ابو حنيفة يحمل ابنتهما وعندهما لا يكون ابن واحدة منهما لاحتماله ان تلد امرأتان ولذا واحدا ولا يثبت حنيفة ان اثبات النسب لا يقتضى اثبات الولادة وانما يتعلق به احكام اخر من تحريم المصاهرة وحق الحضانة ووجوب الارث (قوله) واذا وجد في مصر من امصار المسلمين او في قرية من قراهم فادعى ذى اندائه ثبت نسبه منه (وكان مسلما) لان في اثبات نسبه نفع له وانما جللته مسلما لان الكفر الحاق ضرره فليكسبه الضرر لا يجوز عليه وما يحصل له فيه النفع فهو جائز فصحت دعوته فيما ينفعه دون ما يضره (قوله) وان وجد في قرية من قرى اهل الذمة او في بيعة او كنيسة كان ذميا (البيعة لليهود والكنيسة للنصارى وهذا الجواب فيما اذا كان الواحد ذميا رواية واحدة وان كان الواحد مسلما في هذا المكان او ذميا في مكان المسلمين اختلفت فيه الرواية ففي رواية كتاب اللقيط اعتبر المكان وفي رواية كتاب الدعوى اعتبر الاسلام ايهما كان الواحد وفي رواية ابن سماعة عن محمد لقوة اليد (قوله) ومن ادعى ان اللقيط عبده لم يقبل منه (لانا قد بينا انه حر بالظاهر فلا ينقل عنه بنفس الدعوى الا ان يقيم البيعة انه عبده وفي النابيع اذا ادعى رجل انه عبده وصدقه بعد الادراك ينظر ان جرى عليه احكام الاحرار من قبول شهادته او حد قاذفه وما اشبه ذلك من الاحكام لا يصير عبدا بتصديقه اياه وان لم يجر عليه شئ من احكام الاحرار فهو عبد للذى ادعاه (قوله) وان ادعى عبدا انه ابنه ثبت نسبه منه وكان حرا) لانا نراعى حصول المنفعة له وثبوت النسب انفع له وكونه رقيقا ضررا عليه فصح ما فيه نفعه وبطل ما فيه ضرره ولان المملوك قد تلده الحرة فلا تبطل الحرية الظاهرة بالشك وان ادعاه مملوكان فهو ابنتهما ويكون عبدا عند ابي حنيفة وقال محمد هو ابنتهما ويكون حرا ولو قال المسلم هو عبدى وقال النصراني هو ابني فهو ابن النصراني ويكون حرا (قوله) وان وجد مع اللقيط مال مشدود عليه فهو له (اعتبارا للظاهر وكذا اذا كان مشدودا على دابة وهو عليها واما اذا كان موضوعا بقربه لم يحكم له به ويكون لقطة وان وجد اللقيط على دابة فهي له وحكى ان لقطة وجدت ببغداد وعند صدرها رق منشور فيه

هذه بنت شقي وشقية • بنت الطبا حجة والقلية

ومها الفدينار جعفرية • يشتري بها جارية هندية

وهذا جزاء من لم ي • زوج بته وهي كبنيرة

بصرفه بغير امر القاضي لانه لم يقبض ظاهراً وله ولاية الاتفاق وشراء ماله منه كالطعام والكسوة لانه من الاتفاق هداية (ولا يجوز تزويج الملقط) لانعدام سبب الولاية (ولا تصرفه في مال القبط) لاجل تجنّبه لان ولايته ضعيفة بمنزلة ولاية الام (ويجوز ان يقبضه الهبة) لانه تقع محض ولهذا يملكه الصغير بنفسه اذا كان قاطناً وملكه الام ووصيها هداية (ويسلّه في صناعة) لانه من باب تأديبه وحفظ ﴿ ٤٥٨ ﴾ حاله (وباجره) قال في الهداية

وفي رواية وهي صغيرة (قوله ولا يجوز تزويج الملقط القبط) لانه لا ولاية له عليه من الملك والقراية والسلطنة والتصرف على الصغير انما هو بالولاية ولا يزوج الا الحاكم (قوله ولا تصرفه في مال القبط) اعتباراً بالام (قوله ويجوز ان يقبضه الهبة) لانه تقع محض (قوله ويسلّه في صناعة) لانه من باب تنقيفه واستجلاب المنافع له (قوله وباجره) هذه رواية القدوري وفي الجامع الصغير لا يجوز ان يوجره وهو الاصح لانه لا يملك ائلاف مناصه فاشبه الم بخلاف الام فانها تملكها وجناية القبط في بيت المال وميراثه لبيت المال لا الهدي التقلية فاذا قتل القبط خطأ فالدية على عاقلة القاتل لبيت المال وانما وجبت الدية لانه حر وانما كان لبيت المال لانه لا وارث له الا السلطان وان قتل عمداً فالامام بالخيار ان شاء قتل القاتل وان شاء صالحه الى الدية عندهما وقال ابو يوسف ليس له ان يقتله ولا يحسن يأخذ منه الدية لان ولاية الامام تثبت بالمفسد فهو كالوصي والوصي ليس له ان يقتل وليس للامام ان يغفر في قولهم جميعاً لان في ذلك اسقاط حق المسلمين من غير بدل والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب اللقطة

هي باسكان القاف وتحريكها وهي اسم لما يلقط من المال واخذها افضل من تركها وهذا في غير الابل والبقر لان ماسواهما يخاف عليه الضياع والتلف في اخذه صيانة له (قوله رحمه الله اللقطة امانة اذا اشهد الملقط انه يأخذها لحفظها ويردها على صاحبها لان الاخذ على هذا الوجه مأذون فيه شرعاً بل هو الافضل عند عامة العلماء وهو واجب اذا خاف الضياع واذا كان كذلك لا تكون مضمونة عليه وكذا اذا تصادقا انه اخذها للمالك لان تصادقهما كالبينة وان اقرانه اخذه لنفسه وجب عليه ضمانها وان اخذها ولم يشهد وقال اخذتها للمالك وكذبه المالك فتلفت في يده ضمنها عندهما وقال ابو يوسف لا يضمنها والقول قوله لان صاحب اللقطة يدعى عليه اخذها مضموناً وهو ينكر فكان القول قوله ولهما انه اقر بسبب الضمان وهو الاخذ وادعى ما يبريه وهو الاخذ للمالك فلا يبرأ ولو اخذ لقطة لياً كلها او لجزءها لنفسه لم يبرأ من ضمانها حتى يؤدبها الى يد صاحبها وقال زفر اذا ردها الى الموضع الذي اخذها منه برئ لانه قد ردها الى الموضع الذي اخذها منه فاشبه ما اذا اخذها ليردها على صاحبها ثم ردها الى ذلك الموضع ولنا ان الاخذ وقع لنفسه فصار غاصباً والغاصب لا يبرأ الا بالرد الى

وفي الجامع الصغير لا يجوز ان يوجره ذكره في الكراهية وهو الاصح اه وفي التصحيح قال المحبوبي لا يملك ايجاره في الاصح ومضى عليه النسفي وصدر الشريعة

كتاب اللقطة

مناسبتها لقبط ظاهراً لوجود معنى اللقطة فيهما الا ان القبط اختص بالآدمي واللقطة بالمال (اللقطة) بفتح القاف وتسكن اسم للمال الملقط وهي (امانة) في يد الملقط (اذا اشهد الملقط انه يأخذها لحفظها ويردها على صاحبها) ويكفيه ان يقول من سمعتموه يشهد ضالة فدلوه على قال في الهداية لان الاخذ على هذا الوجه مأذون فيه شرعاً بل هو الافضل عند عامة العلماء وهو الواجب اذا خاف الضياع على ما قالوا واذا كان كذلك لا تكون مضمونة عليه وكذلك اذا تصادقا انه اخذها للمالك لان تصادقهما جنة في حقهما

وصار كالبينة ولو اقرانه اخذها لنفسه يضمن بالاجماع وان لم يشهد وقال اخذتها للمالك وكذبه (المالك) يضمن عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يضمن والقول قوله اه باختصار وفي التصحيح قال الاستبصار والصحيح قول ابي حنيفة واعتمده البرهاني والنسفي وصدر الشريعة اه

(فان كانت) اللقطة (اقل من عشرة دراهم عرفها) اي تادى عليها حيث وجدها وفي الجامع (اياما) على حسب أرى
الملتقط بحيث يظن على ظنه ان صاحبها (هو) لا يطلبها بعدها (وان كانت عشرة فصاعدا عرفها حولا) قال

في الهداية وهذه رواية
عن أبي حنيفة وقدره محمد
في الاصل بالحول من غير
تفصيل بين القليل والكثير
ثم قال وقيل في الصحيح ان
شيئا من هذه المقادير ليس
بلازم وبفرض إلى رأى
الملتقط يعرفها إلى ان يطلب
على ظنه ان صاحبها
لا يطلبها بعد ذلك اه ومثله
في شرح الاقطع قائلا وهذا
اختيار شمس الأئمة وفي
النيابيع وعليه الفتوى ومثله
في الجواهر وعشرات
التوازل والضممرات كافي
التحقيق وان كانت اللقطة
شيئا لا يبق عرفه إلى ان
يخاف عليه الفساد وان
كانت شيئا يعلم ان صاحبها
لا يطلبها كالنواة وتشور
الزمان جاز الانتفاع به
من غير تعريف ولكنه
مق على ملك مالكة لان
التملك من المجهول لا يصح
كذا في الهداية وفي الجوهرة
قال بعض المشايخ التقاط
السابل في ليام الحصادان
كان قليلا يطلب على الظن انه
لا يشق على صاحبه لا بأس
باخذه من غير تعريف
والافلا اه (فان جاء
صاحبها) ردها إليه (والا

المانت اولى وكيله وكذا الناصب اذا ركب الدابة ليردها إلى صاحبها قتلت في ذلك
الركوب فهو من امن لان الاخذ مضمون عليه فلا يبرأ الا بالرد إلى يد صاحبها أو إلى يد
وكيله فان اخذ اللقطة ليردها على صاحبها واشهد على ذلك ثم ردها إلى موضعها ان كان
لم تبحر من مكانه حتى ردها فيه لم يضمن وان ذهب بها ثم رجع إليه فردها ضمن
وبكفي في الاشهاد ان يقول من سمعتموه يشد لقطة فدلوه على سواء كانت اللقطة
واحدة أو أكثر يعني سواء كانت جنسا واحدا أو اجناسا مختلفة ثم اذا اشهد فجاء
صاحبها يطلبها فقال قد هلك فهو مصدق لانه امين حين اشهد والامين لا يضمن
من غير تدمه وقوله اذا اشهد الاشهاد حتم عندهما وقال ابو يوسف لا يشترط الاشهاد
والخلاف فيما اذا امكنه ان يشهد اما اذا لم يجد من يشهد أو خاف اذا اشهد ان يأخذ اللقطة
فترك الاشهاد لم يضمن اجابا (قوله فان كانت اقل من عشرة دراهم عرفها اياما وان
كانت عشرة فصاعدا عرفها حولا كاملا) وهذه رواية عن أبي حنيفة وقوله « اياما »
منه على حسب ما يرى وقدره محمد في الاصل بالحول من غير تفصيل بين القليل والكثير
وهو قول مالك وروى الحسن عن أبي حنيفة ان التعريف على قدر خطر المال ان كان
مائة درهم فصاعدا عرفها حولا وان كانت عشرة دراهم فشر وان كانت ثلاثة دراهم
فثلاثة ايام وان كانت دانتا فيوما يعني اذا كان الدانت فضا اما اذا كان ذبا فثلاثة ايام
وان كانت كسرة او تمر ونحوها تصدق بها مكناها وان كان محتاجا اكلها وقيل ان
هذه المقادير كلها ليست بلازمة وانما يعرفها مدة يقع بها التعريف وعليه الفتوى ثم
التعريف انما يكون جهرا في الاسواق وابواب المساجد وفي الموضع الذي وجد فيه
وفي الجامع وان وجد اللقطة رجلا ن عرفها جيبا واشتركا في حكمها ولو ضاعت
اللقطة من يد ملتقطها فوجدتها في يد آخر فلا خصومة بينه وبينه لان الاول قد
ارتفعت يده ولو كانا عيشان فرأى احدهما لقطة فقال لصاحبه هلها فاخذها لنفسه
فهو لا يأخذ دون الآخر واذا كانت اللقطة شيئا يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالنوى
المبدد فانه يكون اباحة يجوز اخذه من غير تعريف ولكنه يبقى على ملك مالكة قال
بعض المشايخ التقاط السابل في ايام الحصاد اذا كان قليلا يطلب على الظن انه لا يشق
على صاحبه لا بأس ان يأخذه من غير تعريف والافلا يأخذه (قوله فان جاء صاحبها
والا تصدق بها) اما اذا جاء صاحبها واقام البيئة سلمها إليه ايضا للحق الى مستحقه
وذلك واجب واما اذا لم يجي بتصديق بها ليصل خلفها إليه وهو الثواب على اعتبار
اجازته التصديق بها وان شاء امسكها رجاء الظفر بصاحبها (قوله فان جاء صاحبها)
يعني بعد التصديق بها (فهو بالخيار ان شاء اجاز الصدقة) وله ثوابها (وان شاء
ضمن الملتقط) فان ضمنه لم يرجع بها على المسكين لانه با تضمن ملكها فظفر انه تصدق

تصدق بها) على الفقراء (فان جاء صاحبها) بعد التصديق بها (فهو بالخيار ان شاء امضى الصدقة) وله ثوابها وتصير
اجازته اللاحقة بمنزلة الاذن السابق (وان شاء ضمن الملتقط) لانه سلم ماله الى غيره بغير اذنه وان شاء ضمن المسكين ان هلك

في يد لانه قبض ماله بغير اذنه وان كان قائما اخذه لانه وجد عين ماله كما في الهداية وايضا ضمن لارجع به حل الآخر (ويجوز الالتقاط في الشاة) اتفاق (والبرق والبعر) خلافا للائمة الثلاثة ثم قيل الخلاف في الاولوية فندهم التراك اولى لانها تدفع السباع من نفسها فلا يمتحن عليها وفيه احتمال عدم رضى المالك فكمرا الاخذولنا انه اذا لم يمتحن عليها من السباع لم يؤمن عليها من يد غائبة فندب اخذها صيانة لها ومالهامن القوة ربما يكون سببا لضبايع كما هو سبب الصيانة من السباع فتمارضا فالتفت بالشاة كذا في القبض فان قيل قدبا في الصحيح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما سئل من ضالة الابل قال مائة مائة ولها معها سقاؤها وخذاؤها معها حتى يجدوها رجا . قيل ﴿ ٤٦٠ ﴾ في الحديث اشارة الى انه يجوز التقاطها

بملك نفسه فله ثوابها وان ضمن المتصدق عليه لم يرجع به ايضا على الملتقط لان الصدقة عقد تبرع فاذا ضمنها الذي تبرع عليه لم يرجع به حل المتبرع (قوله ويجوز التقاط الشاة والبقرة والبعر) هذا اذا غاف عليهم التلف والضبايع مثل ان يسكون البلد فيها الاسد والصوص اما اذا كانت مأبوت التلف لا يأخذها اما الشاة فلقوله عليه السلام « خذها فانما هي لك اولا خيك او لذنب » واما الابل فلقول عليه السلام « مائة ولها معها خذاؤها وسقاؤها ترد الماء وترعى الشجر حتى يأنها صاحبها فيأخذها » (قوله فان اتفق الملتقط عليها بغير اذن الحاكم فهو متبرع) لقصور ولايته (قوله وان اتفق بأمره سكان ذلك على صاحبها) لان القاضي ولاية في مال القائب نظرا له وقد يكون النظر في الاتفاق (قوله واذا رفع ذلك الى الحاكم نظر فيه فان كان لهيئة منفعة آجرها واتفق عليها من اجرتها) لان فيه ابقاء العين حل ملكه من غير الزام الدين عليه (قوله وان لم يمكن لها منفعة وخاف ان تستغرق النفقة قيمتها بأمره امر بحفظ ثمنها) لان القاضي ناظر محتاط فله ان يختار اصلح الامرين (قوله وان كان الاصلح الاتفاق عليها اذن الحاكم في ذلك وجعل النفقة ديناً على مالكيها) لانه نصب ناظراً وفي هذا نظر من الجانبين وانما بأمره بالاتفاق يومين او ثلاثة على قدر ما يرى رجا ان يظهر مالكيها فاذا لم يظهر بأمر يبيها لان استدامة النفقة مسألة فلا نظر في الاتفاق مدة مدية قال في الهداية شرط في الاصل اقامة البيئة وهو الصحيح لانه يحتمل ان يسكون خصباً في يد فلا يؤمر فيه بالاتفاق وانما يؤمر في الوديعة فلا بد من البيئة لكشف الحال وان قال بينة لي يقول له القاضي اتفق عليها ان كنت صادقا فيما قلت حتى ترجع على المالك ان كان صادقا ولا يرجع ان كان غاصبا (قوله فاذا حضر المالك فللملتقط ان يمنعه منها حتى يأخذ النفقة منه) لانه احياء ملكه بنفقته فصار كأنه استفاد الملك من جهته فاشبه البيع ثم لا يسقط دين النفقة بهلاكه في يد الملتقط قبل الحبس ويسقط اذا هلك بعد الحبس لانه يصير بالحبس يشبه الرهن

اذا خيف عليها (فان اتفق الملتقط عليها بغير اذن الحاكم فهو متبرع) لقصور ولايته (وان اتفق بأمره كان ذلك ديناً على صاحبها) لان القاضي ولاية في مال القائب نظرا له (واذا رفع الملتقط (ذلك) الى الحاكم) لانه لا يملكه (الى الحاكم) لأمره بالاتفاق عليه (نظر فيه) اي في الرفوع اليه (فان كان لهيئة منفعة آجرها واتفق عليها من اجرتها) لان فيه ابقاء العين حل ملكه من غير الزام الدين عليه وكذلك يفعل بالبعد الا بقي وان لم يكن لها منفعة وخاف ان تستغرق النفقة قيمتها بأمره امر بحفظ ثمنها (ابقائه معنى عند تعذر ابقائه صورة) وان كان الاصلح الاتفاق عليها اذن في ذلك وجعل النفقة ديناً على مالكيها) لانه نصب ناظراً من الجانبين وفي

قوله جعل النفقة ديناً على صاحبها اشارة الى انه انما يرجع على المالك اذا شرط القاضي الرجوع (قوله) الى المالك وهو الاصح كما في الهداية (واذا حضر المالك) وطلب المقتطه وكان الملتقط قد اتفق عليها (فللملتقط ان يمنعه منها حتى يأخذ نفقة) التي اتفقها عليها لانها حبيث بنفقته فصار كأنه استفاد الملك من جهته فاشبه البيع ثم لا يسقط دين النفقة بهلاك المقتطه في يد الملتقط قبل الحبس وتسقط اذا هلكت بعده لانها نصير بالحبس بمنزلة الرهن كما في الهداية

(ولقطة الحل والحرم سواء) لأنها لقطة وفي التصديق بمد مدة التعريف إبقاء ملك المالك من وجه فيملكه كما في سائرهما وتأويل ما روي أنه لا يحل الالتقاط إلا للتعريف والتخصيص بالحرم لئلا يأنه لا يسقط التعريف فيمكن أن يقر بقاء ظاهرهما هداية (وإذا حضر رجل فادعى أن اللقطة له لم تدفع إليه) بمجرد دعواه بل (حق يقيم البيعة) اعتبارا بسائر الدعاوى (فإن أعطى علامتها حل للتلقط أن يدفعها إليه) لأن الظاهر أنها له (ولا يجبر على ذلك في القضاء) لأن غير المالك قد يبرف وصفها (ولا يتصدق) الملتقط (باللقطة على غنى) لأن المأثور به هو التصديق والصدقة لا تكون على غنى

(وإن كان الملتقط غنيا

لم يحزله أن يتفق بها)

لأنه ليس يحمل للصدقة

(وإن كان فقيرا فلا بأس

أن يتفقها) في حاجة

نفسه لأنه محل لها ولأن

صرفها إلى فقير آخر كان

للثواب وهو مثله وفيه

نظر للجانبين (ويجوز

للملتقط أن يتصدق بها

إذا كان غنيا على أبيه وابنه

وزوجته إذا كانوا فقراء

لأنهم محل للصدقة وفيه

نظر للجانبين

(قوله ولقطة الحل والحرم سواء) هذا احتراز عن قول الشافعي رحمه الله فإن عنده ما يلتقط في الحرم يبرفه أبدا إلى أن يجي صاحبه (قوله وإذا حضر رجل وادعى أن اللقطة له لم تدفع إليه حتى يقيم البيعة) لأنه مدع فلا يصدق بنير بيعة إلا أنه إذا دفعها إليه جاز لقوله عليه السلام «فإن جاء صاحبها فوف عفا» (قوله) فإن أعطى علامتها حل للملتقط أن يدفعها إليه ولا يجبر على ذلك في القضاء (وقال مالك والشافعي يجبر والعلامة أن يسمى وزن الدراهم وعددها ووكاها ووعاها ولو صدقه قيل لا يجبر على الدفع كالوكيل بقبض الرديئة وقيل يجبر لأن الملك ههنا غير ظاهر والمودع مالك ظاهرا (قوله ولا يتصدق باللقطة على غنى) لأن الأغنياء ليسوا بحمل للصدقة (قوله وإن كان الملتقط غنيا لم يحزله أن يتفق بها) لأنه مال الغير فلا يباح له الانتفاع به إلا برضاه والإباحة للفقير لأنه محل للصدقة بالإجماع (قوله وإن كان فقيرا فلا بأس أن يتفق بها) لأنه ذو حاجة وقال الشافعي يبرف أبدا ولا يجوز له أن يتفق بها لقوله عليه السلام «هو لأهل اللقطة» (قوله ويجوز أن يتصدق بها إذا كان غنيا على أبيه وابنه وزوجته إذا كانوا فقراء) لأنه لما جاز له أن يتفق بها إذا كان فقيرا جاز أن يتصدق بها على هؤلاء والله سبحانه وتعالى أعلم

كتاب الخنثى

كتاب الخنثى

هو اسم للمولود له فرج وذكر يورث من حيث ماله فإذا اشتبه حاله ورث بالأحوط حتى ينكشف حاله وكذا إذا لم يكن له فرج ولا ذكر ويخرج الحدث من دبره أو من سرته كذا في التبايع (قوله رحمه الله إذا كان للمولود فرج وذكر فهو خنثى فإن كان يبول من الذكر فهو غلام وإن كان يبول من الفرج فهو أنثى وإن كان يبول منهما والبول يسبق من أحدهما ينسب إلى الأسبق) لأن السبق من أحد الموضعين يدل على أنه هو الأصل وأنه عدل إلى المجرى الآخر لدلالة أو عارض (قوله وإن كانا في السبق سواء فلا معتبر بالكثرة عند أبي حنيفة) لأن البول يقل ويكثر لأجل ضيق المخرج وسهته فلا دلالة لقلته ولا لكثرته (قوله وقال أبو يوسف ومحمد ينسب إلى أكثرهما) بولا لأن كثرته

مناسبته للقطعة أنه يتوقف بعض أحكامه حتى يتضح حاله واللقطة يتوقف عن التصرف بها حتى يفلب على الظن ترك طلبها (إذا كان للمولود فرج وذكر) أو كان عاريا عنهما بأن كان له ثقب لا تشبههما (فهو خنثى فإن كان يبول

من الذكر وهو غلام وإن كان يبول من الفرج فهو أنثى) لأن البول من أي عضو كان فهو دلالة على أنه هو العضو الأصل للصحيح والآخر بمنزلة الميب هداية (وإن كان يبول منهما والبول يسبق من أحدهما ينسب) الحكم (إلى الأسبق) لأن السبق يدل على أنه المجرى الأصلي وغيره عارض (وإن كانا في السبق سواء فلا عبرة بالكثرة عند أبي حنيفة) لأنه قد يكون لاتساع أحدهما وضيق الآخر (وقال أبو يوسف ومحمد ينسب) الحكم (إلى أكثرهما) بولا لأنها علامة قوة ذلك العضو ولأن الأكثر حكم الكل في كثير من الأحكام قل في الصحيح ورجح دليل الإمام في الهداية والشروح واعتمد المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة

تدل على انه هو المجرى في الاصل لان للاكثر حكم الكل فيزجج بالكثرة فان استويا
في الكثرة قالوا جميعا لعل لنا بذلك وهو مشكل ينظر به الى ان يبلغ (قوله فاذا
بلغ الخنثى وخرج له حلية او وصل الى النساء فهو رجل) وكذا اذا احتمل كما يحتمل
الرجال او كان له ثدي مستوي (قوله وان ظهر له ثدي كثندي المرأة ونزل له لبن
في ثديه او حاض او حبل او امكن الوصول اليه من الفرج فهو امرأة) لان هذا
من علامات النساء واما خروج الخنثى فلا اعتبار به لانه يخرج من المرأة كما يخرج من
الرجل كذا في شرحه وصورة الحبل بان يتسمج بخرقة فيها منى . فان قيل ظهور
الثديين علامة مستقلة فلا حاجة الى ذكر اللبن . قيل لان اللبن قد ينزل ولا ثدي او
يظهر له ثدي بحيث لا يتجز من ثدي الرجل فاذا نزل اللبن وقع التجز (قوله فان لم
يظهر له احدى هذه العلامات فهو خنثى مشكل) انما قال فهو ولم يقل فهو لانه لو انه
يكون نعتينا لاحد الامرين وقيل انما ذكره لان التذكير هو الاصل لاعلى التعيين
(قوله فاذا وقف خلف الامام قام بين صف الرجال والنساء) والاصل في ذلك ان
الخنثى المشكل يؤخذ له في جميع اموره بالاحوط في امور الدين فاذا ثبت هذا قلنا
يفت بين صف الرجال والنساء لانه يحتمل ان يكون امرأة فاذا وقف في صف الرجال
افسد عليهم ويحتمل ان يكون رجلا فاذا وقف في صف النساء افسد عليهم فامر
بالوقوف بين ذلك ليأمن الامرين فان وقف في صف النساء احاد صلاته لاحتمل انه رجل
وان قام في صف الرجال فصلاته تامة وبعبء الذي عن يمينه والذي عن يسار
والذي خلفه بمخاذه صلاته احتياطا لاحتمال انه امرأة واجب البناء ان يصل بقناع
ويجلس في صلاته كما تجلس المرأة فان صلى فغير قناع امر بالاعادة لاحتمال انه
امرأة قال في الهداية وهو على الاستصحاب وان لم يعد اجزا وبكره له لبس الحرير
والخلى وان ينكشف قدام الرجال والنساء وبكره ان يخلو به غير محرم من رجل
او امرأة وان يسافر بشير محرم من الرجال وان احرم بختج وقد راعى قال ابو يوسف
لا علم لى بلباسه لانه ان كان ذكرا بكره له لبس الخيط وان كان انثى بكره له تركه
وقال محمد يلبس لباس المرأة لان ترك لبس الخيط وهو امرأة فخش من لبسه
وهو رجل ولا شيء عليه لانه لم يبلغ وفي شرحه اذا احرم بعد ما بلغ بحجة او
عرة قال ابو يوسف لا علم لى بلباسه وقال محمد يلبس لباس امرأة ولا شيء عليه لانه
لا يؤمن ان يكون امرأة فستره اول من كشفه ويخفى عند محمد انه يجب عليه
الدم احتياطا لاحتمال ان يكون ذكرا وان مات قبل ان يستبين امره لم
يفسده رجل ولا امرأة بل يم فان يمعه اجنبي يمعه بخرقة وان كان ذراحم محرم
منه يمعه بخرقة . ولا يقال هلا يشتري له جارية تفصله كما قلتم في الختان . قلنا
الميت لا يملك فالجارية بعد موته تكون اجنبية وقال شمس الائمة يحمل في دواته
ويضمحل وهذا كله اذا كان يشئى اما اذا كان طفلا فلا بأس ان يفسله رجل او
امرأة ويسمى قبره ونكفن كما تكفن المرأة في خصة اثواب قال في اليايغ

واذا بلغ الخنثى وخرجت
له حلية او وصل الى
النساء او احتمل كما يحتمل
الرجال او كان له ثدي
مستوي هداية (فهو
رجل) لانها علامات
الرجال (وان ظهر له ثدي
كثندي المرأة او نزل له لبن
في ثديه او حاض او حبل او
امكن الوصول اليه من الفرج
فهو امرأة) لانها علامات
النساء (فان لم يظهر
له احدى هذه العلامات)
او قارضت فيه (فهو
خنثى مشكل) له احكام
مخصوصة قال في الهداية
والاصل فيه ان يؤخذ
فيه بالاحوط والاثق
في امور الدين وان لا يحكم
بثبوت حكم وقع الشك
في ثبوته اه وهذا اجمال
ما قال المص بقوله (واذا
وقف) الخنثى (خلف
الامام) لصلاة الجماعة
(قائما بين صف الرجال
و صف) النساء

(و) اذا بلغ حد الثموة (بتناع له امة تختنه) لباحة قتل لمولوكته الى عورته رجلا كان او امرأة (ان كان له مال فان لم يكن له مال ابتاع) اى اشترى (له الامام) امة (من) مال (بيت المال) لانه امد لنواب المسلمين (فاذا خنته باعها) الامام (ورد ثمنها الى بيت المال واذا مات ابوه وخلف ابنا وخننى قالال بينهما عند ابى حنيفة على ثلاثة اسهم للابن سهمان وللغنى سهم وهو) فى هذا المثال المذكور (اثنى عنده فى الميراث) لان ذلك ثابت بيقين والزيادة مشكوك فيها فلا يحكم بالشك (الا ان ثبت خبر ذلك فيقع) والاصل عنده انه اسوأ الحالين من الذكورة والاثوثة وينصون فى ذلك اربع صور • الاول ان يكون ارثه فى حال ﴿ ٤٦٣ ﴾ الاثوثة اقل فينزل اثنى كافى مسئلة المتن • الثانية ان يكون فى حال الذكورة

اقل كزوج وام و خننى
شقيق اولاب فينزل ذكرا
الثالثة ان يكون محروما
فى حال الاثوثة كشقيقتين
وخننى لاب فيهرم • الرابعة
ان يكون محروما فى حال
الذكورة كزوج وشقيقة
وخننى لاب فيهرم ايضا
(و قال للغنى نصف
ميراث الذكر ونصف
ميراث الاثنى) اى يجمع
بين نصيبه على تقدير
اثوثة وذكورته وبطل
نصف المجموع) وهو قول
الامام (حارم) الشعي
واختلفا اى الامامان (فى
قياس) اى فى تخريج (قوله
قال ابو يوسف المال بينهما
على سبعة اسهم) لان الخننى
بتقدير ذكورته له سهم
وبتقدير اثوثة نصف
وبجموعهما سهم ونصف
ونصف مجموعهما ثلاثة
ارباع وللبن سهم كامل
فتصم من سبعة (للبن

لا يقتل الخننى بالردة وبعد فى الفذف ويقطع فى السرقة اذا كان قد بلغ ولا يجد
قلده لانه بمنزلة المجسوب و قاذف المجسوب لاحد عليه ولا قصاص فى اطرافه
ويجب فيه دية الاثنى اذا قتل خطأ (قوله و بتناع له امة تختنه ان كان له مال)
لانه يساح لمولوكته النظر اليه لانه اذا كان رجلا فامة الرجل تخطر اليه و ان
كان امرأة فالمرأة تنظر الى المرأة وهذا اذا كان بشتى اما اذا كان لا بشتى باز
لرجال والنساء ان يختنوه (قوله فان لم يكن له مال ابتاع له الامام من بيت المال
امة تختنه فاذا خنته باعها الامام ورد ثمنها فى بيت المال) لان شرائها ائما
هو للمحاجة وبعد فرائضا زالت المحاجة (قوله فان مات ابوه وخلف ابنا وخننى
قالال بينهما عند ابى حنيفة على ثلاثة اسهم للابن سهمان وللغنى سهم وهو ابنة
عنده فى الميراث الا ان يبين خبر ذلك) بئى الا ان يبين ان نصيب الاثنى اكثر
من نصيب الذكر فيعطى حيثن نصيب ذكر و ذلك فى مسائل منها اذا ماتت
المرأة من زوج وابوين وولد خننى قالال بينهم على اثنى عشر لزوج ثلاثة وللابوين
اربعة وللغنى خمسة اذ لو كان اثنى لكان له ستة وكانت تقول المسئلة الى ثلاثة
عشر ومنها اذا ماتت من زوج واخ لام وخننى لاب وام من ستة لزوج
ثلاثة وللأخ للام سهم والباقى للغنى وهو سهمان ولو كان اثنى لكان لها ثلاثة
ومنها اذا ماتت من زوج واخت لاب وام وخننى لاب من اثنين لزوج النصف سهم
وللاخت النصف سهم ولاثنى للغنى بالاجماع لان الخننى متى ورت فى حال دون حال
لا يث بالشك (قوله وقال ابو يوسف ومحمد للغنى نصف ميراث رجل ونصف
ميراث اثنى وهو قول الشعي) واسمه حارم بن شراحيل (قوله واختلفا فى قياس
قوله) بئى قول الشعي فقال ابو يوسف المال بينهما على سبعة للبن اربعة وللغنى
ثلاثة ووجهه ان الابن يستحق الكل اذا انفرد والخننى ثلاثة ارباع فند الاجتماع
يقسم بينهما على قدر حقيهما هذا بضرب ثلاثة و ذاك باربعة لان نصيب الابن اربعة
ارباع ونصيب الخننى ثلاثة ارباع (قوله وقال محمد الميراث بينهما على اثنى عشر
للبن سبعة وللغنى خمسة) ووجهه ان يقول لو كان ذكرا لكان له النصف ولو كان

اربعة وللغنى ثلاثة وقال محمد المال بينهما على اثنى عشر سهمان) لان الخننى يستحق النصف ان كان ذكرا والثالث
ان كان اثنى والنصف والثالث خمسة من ستة فله نصف ذلك وهو اثنان ونصف من ستة ووقع الكسر بالنصف
فضربت الستة فى اثنين صارت اثنى عشر فكان (للبن سبعة) قائمة من ضرب ثلاثة ونصف فى الاثنين (وللغنى
خسة) قائمة من ضرب اثنين ونصف فى الاثنين قال فى التصحيح قال الاسججى وقول محمد مطرب والاظهر انه مع ابى
حنيفة والتصحيح قول ابى حنيفة ومثى عليه برهان الثرية والنسب وصدر الشريعة اه

اثنى كان له الثلث فيعطى نصف النصف ونصف الثلث فيحتاج الى حساب لنصفه
نصف وثلثه نصف واقله اثنى عشر فيعطيه نصف النصف وهو ثلاثة ونصف الثلث
وهو سيمان فذلك خمسة وللأبن سبعة وطريق اخرى ان تقول لو كان ذكرا كانت
من اثنين ولو كان اثنى كانت من ثلاثة فاضرب احدهما في الاخرى يكون ستة
فالنصف بينهما للذكر مثل حظ الاثنتين فيكون للخنثى سيمان وللأبن اربعة ثم اقس
النصف الثاني بينهما نصفين فيحصل للخنثى ثلاثة الى هذين السيمان يكون خمسة
وان شئت قلت لو كان الخنثى ذكرا كان المال بينهما نصفين وان كان اثنى فهو ثلاث
فاحتجت الى شئ له نصف وثلث وذلك ستة ففي حال المال بينهما نصفان للخنثى
ثلاثة وللأبن ثلاثة وفي حال اثلث للخنثى سيمان وللأبن اربعة فسيمان للخنثى
ثمانين بيقين ووقع الثلث في السهم الزائد فيتنصف فيكون له سيمان ونصف فانكسر
فانصفه على ما تقدم فتلاثة من سبعة أكثر من خمسة من اثنى عشر لانك لو زدت نصف
السبع على ثلاثة اسباع يسير نصف المال والخمسة لاتصير نصف المال الا بزيادة سهم
من اثنى عشر وذلك نصف السدس وهو أكثر من نصف السبع ثبت ان ما قلناه
ابو يوسف انفع للخنثى والطريق الواضح ان يضرب السبعة في الأثنى عشر حيث
لاموافقة بينهما يكون اربعة وثمانين ثم اضرب من له شئ في اثنى عشر فيكون للخنثى
سنة وثلاثون واضرب من له شئ من اثنى عشر في سبعة وللخنثى خمسة من اثنى عشر
مضروبة في سبعة يكون خمسة وثلاثين فظهر ان التفاوت سهم من اربعة وثمانين وهو
نصف سدس سبع والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب المقفود

هو الذي يخرج في جهة فيفقد ولا يعرف جهته ولا موضعه ولا يستبين امره ولا حياته
ولا موته او بأسره المدو ولا يستبين موته ولا قتله ولا حياته (قوله رحمه الله اذا
غاب الرجل ولم يعرف له موضع ولم يعلم أحي هو أم ميت نصب القاضى من يحفظ ماله
ويقوم عليه ويستوفى حقوقه) لانه نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه والمفقود
بهذه الصفة لانه عاجز عن حفظ ماله فصار كالصبي والمجنون . وقوله « ويستوفى حقوقه »
يعنى الديون التي اقربها غريم من غراماته ويستوفى غلاته ويتقاضاها ويخاصم في دين وجب
بعقده ولا يخاصم في الذي تولاه المقفود ولا في نصيبه في عقار او عروض في يد رجل
لانه ليس بمالك ولا نائب عنه واتما هو وكيل بالقبض من جهة القاضى وانه لا يملك
الخصومة بلا خلاف واتما الخلاف في الوكيل بالقبض من جهة المالك في الدين وما كان
يخاف عليه الفساد من مال المقفود امر القاضى بيعة كالتجار ونحوها وما لا يخاف عليه
الفساد لا يباع لافي نفقة ولا في غيرها لان القاضى لا ولاية له على النائب الا في حفظ ماله
وما لا يخاف عليه الفساد محفوظ بنفسه قال الخجندی المقفود ميت في حق نفسه حي

كتاب المقفود

مناسبتة للخنثى ظاهرة
من حيث توقف الاحكام
الى اليائ وهو لغة المدوم
وشرعا غائب انقطع خبره
ولا يعلم حياته ولا موته
كما اشار الى ذلك بقوله
(اذا غاب الرجل ولم
يعرف له موضع) ليستطلع
عليه (ولا يعلم أحي
هو أم ميت نصب
القاضى من يحفظ ماله
ويقوم عليه) اى على ماله
بالحفظ من عقاره وضياعه
وجمع ثماره وبيع ما يخاف
فساده (ويستوفى حقوقه)
كقبض غلاته والدين الذي
اقربه غريم من غراماته لان
القاضى نصب ناظرا لكل
عاجز عن النظر لنفسه
والمفقود بهذه الصفة وفي
نصب الحافظ للماله والقائم
عليه نظره له هداية

(ويبقى على زوجته واولاده) وان سفلوا والديه وان هلوا قال في الهداية والاصل ان كل من يستحق النفقة في ماله حال حضرته بغير قضاء القاضي ينفق عليه من ماله عند غيبته لان القضاء حينئذ يكون امانة وكل من لا يصفقها في حضرته الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته لان النفقة حينئذ تجب بالقضاء والقضاء على الغائب يمنع من الاول الاولاد الصغار والانات من الكبار والزمن من الذكور ﴿ ٤٦٥ ﴾ الكبار ومن الثاني الاخ والاخت والحال والحالة اه (من ماله)

ان كان ماله دراهم او دنانير او تبرأ وكان في يد القاضي او يمدوده او مديون مقربين جها والنكاح او القرابة اذا لم يكونا ظاهرين عند القاضي فان كانا ظاهرين عند القاضي لاحاجة الى الاقرار وان دفع المودع بنفسه او المديون بغير امر القاضي بضم المودع ولا يبرأ المديون كذا في الهداية (ولا يفرق بينه) اي بين المفقود (وبين امرأته) لان القية لا تجب الفرقة (فاذا تم له مائة وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته) لان الظاهر انه لا يعيش اكثر منها قال في التصحيح قال الامام الاستبجاني وهذه رواية الحسن من ابي حنيفة وذكر محمد في الاصل موت الاقران وهو ظاهر المذهب وهكذا في الهداية قال في الذخيرة وبشروط جميع الاقران فابق واحدمن اقراه لا يحكم بموته ثم ان بعض مشايخنا قالوا

في حق غيره ومعنى قوله ميت في نفسه لانه لا يرث من غيره لجواز انه قدم مات قبل موت مورثه فلا يرث بالشك وحتى في حق غيره حتى انه لا يرث منه ولا يقسم ماله بين ورثته لاننا عرفنا المال له يقين فلا يزول منه بالشك وكذا لانين منه امرأته لاننا عرفنا النكاح قائما بينهما فلا يزول بالشك وقد قيل ان المفقود حتى حق نفسه ميت في حق غيره على عكس الاول اما كونه حيا في حق نفسه قائما لا يزال املاكة منه لاستصحاب الحياة فيه وميت في حق غيره حتى لانورثه من غيره لاننا لا نقين حياته فلا نورثه بالشك (قوله ويبقى على زوجته واولاده من ماله) يعني اولاده الصغار وكذا ينفق على ابويه من ماله وعلى جميع قرابة الولاد والاصل ان كل من يستحق النفقة في ماله حال حضرته بغير قضاء القاضي ينفق عليه من ماله عند غيبته لان القضاء حينئذ يكون امانة وكل من لا يصفقها حال حضرته الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته لان النفقة حينئذ تجب بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز من الاول الاولاد الصغار والانات من اولاده الكبار والزمن من الذكور الكبار ومن الثاني الاخ والاخت والحال والحالة * وقوله * من ماله * يعني الدراهم والدنانير والنكسوة والمأكل فاما ما سوى ذلك من الدور والعفار والحيلوان والعبيد فلا يباع الا بال بيع المتقول في النفقة عند ابي حنيفة ولا يبيع غير المتقول وعندهما لا يبيع شيئا (قوله ولا يفرق بينه وبين امرأته) وقال مالك اذا مضت اربع سنين بغير القاضي بينهما فمضت مدة الوفاة ثم تزوج من شامت لان عمر رضى الله عنه هكذا قضى في الذي استهوته الجن في المدينة وكفى به اماما وقدره ولانه منع حقها بالقيمة فيفرق بينهما بعد مضي مدة اعتبارا بالايلاء والمنة وبعد هذا اعتبار اخر المقدار منها الاربع من الايلاء والسنين من المنة عملا بالشبهة كذا في النهاية ولنا قوله عليه السلام في امرأة المفقود * انها امرأته حتى يأتيها البيان) وقوله على رضى الله عنه هي امرأته اثبتت فلتصبر حتى يستبين موت او طلاق خرج يسانا للبيان المذكور في المرفوع وعمر رضى الله عنه رجع الى قول على ولو قضى في امرأة المفقود على قول عمر لا ينفذ لانه قد صح رجوع عمر الى قول على رضى الله عنه وكان الامام السمرقندي يفتي بانه ينفذ كذا في الفتاوى الظهيرية (قوله فاذا تم له مائة وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته واعتدت امرأته) هذه رواية الحسن ابي حنيفة وفي ظاهر الرواية بشدر بموت الاقران وفي المروي عن ابي يوسف مائة سنة وقدره بعضهم بتسعين سنة فاذا حكم بموته وجب

بموت اقراه من جميع البلدان وقال بعضهم اقراه من اهل ج ل (٥٩) بلدة قال شيخ الاسلام خواهر زاده وهذا القول اصح قال الشيخ محمد بن حامد قدره بتسعين سنة وعليه الفتوى قلت وعلى هذا مشي الآم برهان المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة اه (و) اذا حكم بموت المفقود (اعتدت امرأته) عدة الوفاة

(وقسم ماله بين ورثته الموجود في ذلك الوقت) أي وقت الحكم بموته ﴿ ٤٦٦ ﴾ (ومن مات منهم) أي من ورثته

على امرأته حصة الوفاة من وقت الحكم بموته (قوله وقسم ماله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت) كأنه مات في ذلك الوقت مباينة (قوله ومن مات قبل ذلك لم يرث منه) لأنه قبل الحكم بموته مبفا حل الحياة (قوله ولا يرث المفقود من أحد مات في حال فقده) لعدم تحقق حياته ومن شرط الإرث تحقق موت المورث وحياة الوارث

كتاب الأباقي

الأباقي هو التردد والانطلاق وهو من سوء الأخلاق ورداءة الأعراق ورده إلى مولاه أحسان وهل جزاء الإحسان إلا الإحسان واخذ الآبق أفضل من تركه في حق من يقوى عليه لمأفاه من أحبائه قال الثعالبي الآبق الهارب من غير ظلم السبيل فأن هرب من الظلم لا يسمى آبقا بل يسمى هاربا فعلى هذا الأباقي عيب والهرب ليس بعيب (قوله رحمه الله إذا آبق المملوك فرده رجل على مولاه من مسيرة ثلاثة أيام فصاعدا فله عليه جمل أربعين درهما) هذا استحسن والقياس أنه لا يجب شيء إلا بالشرط وأما رد العبد الضأن والشاة والحيرة فلا شيء فهم (قوله وإن كان رده من أقل من ذلك فصاحبه) وفي الهداية يقدر الرضخ في الرد من ماديون الثلاث باصطلاحهما أو بغرض إلى رأى القاضى وقبل يضم الأربعين على الثلاثة الأيام وإن جاء بالآبق رجل إلى مولاه فأنكر مولاه أن يكون آبقا فالقول قول المولى لأنه يدعى برده وجوب حق على المولى وهو ينكره فإن أقام بينة أنه آبق من مولاه أو أن مولاه أقر بذلك قبلت بينته ويجب الجمل في رد المدبر وأم الولد إذا كان في حياة المولى فإن مات المولى قيل أن يصل بها فلا شيء له لأنهما حقا بموته أو يجب الجمل في رد المأذون لأنه عبد وأما جرم عليه وإن آبق المكاتب فرده رجل على مولاه فلا شيء له المكاتب في يد نفسه فلم يستفد المولى ملكا زال عنه بالأباقي فإن كان الراد اثنين والعبد واحد لجعل الواحد بينهما وكذا كان السيد اثنين والعبد واحدا فالجمل بينهما على قدر الملك وإن كان لعبد اثنين والسيد واحدا فله جملان ولمن جاء بالأباقي أن يمسه بالجمل فإن هلك في يده فلا ضمان عليه كان يمسه بالجمل وكذا لا جعل له لأن الجمل سقط بالبلاك وإن جاء بالآباقي فوجد السيد قد مات فالجمل في تركته فإن كان على المولى دين يحبط بماله فله الجمل وهو أحق بالعبد حتى يسلى الجمل وإن لم يسكن له مال غيره بيع العبد وبديء بالجمل ثم قسم الباقي بين القراء وإن كان الراد ذارعه محرم من المولى كالأخ والم والمحال وسائر ذوى الأرحام إن كان في حياته فلا جعل له وإن لم يكن في حياته فله الجمل

(وإن)

(قبل ذلك) الوقت (لم يرث منه) أي من المفقود لعدم تحقق موته (ولا يرث المفقود من أحد مات في حال فقده) لعدم تحقق حياته ومن شرط الإرث تحقق موت المورث وحياة الوارث

كتاب الأباقي

مناسبته للمفقود أن كلا منها ترك الأصل والوطن وصار في عرضة التلف والمحن قال في الجوهرة هو التردد والانطلاق وهو من سوء الأخلاق ورداءة الأعراق ورده إلى مولاه أحسان وهل جزاء الإحسان إلا الإحسان اه (إذا آبق مملوك فرده رجل على مولاه من) مدة سفر (مسيرة ثلاثة أيام فصاعدا) أي فأكثر (فله عليه الجمل) تماما وهو (أربعين درهما وإن رده لأقل من ذلك) المقدار (فصاحبه) اعتبارا للأقل بالأكثر فيجب في رده من يومين ثلاثا ومن يوم ثلثا ومن أقل منه أو وجدته في المصر برضخ له وعن ابن حنيفة لا شيء له في المصر كذا في البغض من الأصل

(وان كانت قيمته) ي الآبق الردود ﴿ ٤٦٧ ﴾ من مدة سعر (اقل من اربعين درهما قضيه) اي الذي رده (بقيته

الا درهما) ليس للمالك شيء تحفيقا لفائدة قال في التصحيح قال الاستيعابي وهذا قول ابن حنيفة ومحمد و اعتمد المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة اه (وان ابق من) يد (الذي رده فلا شيء عليه) قال في الهداية لكن هذا اذا اشهد وقد ذكرناه في القطة ثم قال وفي بعض النسخ لاني له وهو صحيح ايضا لانه في معنى البابع من المالك ولهذا كان له ان يحبس الآبق حتى يستوفى الجمل بمنزلة البابع يحبس المبيع لاستيفاء الثمن اه (وينبغي) لراد للآبق (ان يشهد اذا اخذه انه يأخذه ليرده) على مالكه قال في الهداية والاشهاد ختم على قول ابن حنيفة ومحمد حتى لو رده من لم يشهد وقت الاخذ لاجعله عندهما لان ترك الاشهاد اماره على انه اخذه لنفسه اه (فان كان العبد الآبق رهنا فالجمل على المرتحن) لان اليد له وهذا اذا كانت قيمته مثل الدين او اقل فان كانت اكثر فخصه الدين عليه والباقي على الراهن لان حقه باقدر المضمون كما في الفيض

وان وجد الرجل عبد ابنه فرده فلا جعل له سواء كان في عياله او لم يمكن وكذا المرأة والزوج وان وجد الاب عبد ابنه ان لم يكن في عياله فله الجمل وان كان في عياله فلا جعل له قال في الهداية اذا كان الراد ابا للول او ابنه وهو في عياله اورده احد الزوجين على الآخر فلا جعل له لان هؤلاء يبرهون بالرد عادة وان آبق عبد الصبي فرده انسان فالجمل في مال الصبي واما اذا رده وصيه فلا جعل له لانه رده الى يد نفسه وان رد الامام آبقا على مولاه فلا جعل له لانه فعل ما هو واجب عليه كالوصي كذا في النسيب (قوله) وان كان قيمته اقل من اربعين درهما قضيه بقيته الا درهما) هذا قولهما وقال ابو يوسف يجب له اربعون درهما وان كانت قيمته درهما واحدا لان التقدير بالاربعين ثبت بالنس فلا ينقص منها لان الصحابة حين اوجبوا لم يفسلوا بين قليل القيمة وكثيرها ولهما ان المقصود حمل الغير على الرد ليعي مال المالك فينقص درهما ليس للمالك شيء تحفيقا لفائدة (قوله) وان ابق من الذي رده فلا شيء عليه) لانه امانة في يده لكن هذا اذا اشهد حين اخذه وفي بعض النسخ فلا شيء له وهو صحيح لانه في معنى البابع من المالك ولهذا كان له ان يحبس الآبق حتى يستوفى الجمل بمنزلة البايع يحبس المبيع لاستيفاء الثمن ولهذا اذا مات في يده لاني له وان اعتقه المولى في حال اباقه وجاء به رجل لم يستحق شيئا من الجمل لان المالك زال بالعتق فصار كأنه رد حرا وان اعتقه حين اداه فله الجمل لانه بالتق قابض له فصار كما لو قبضه ثم اعتقه وكذا اذا باعه من الراد كان له الجمل لانه لا يمكن من بيعه الا بعد قبضه وبقبضه يستحق الجمل ولانه قد سلم له البدل ولو مات العبد قبل ان يرد فلا شيء له ثم ان كان اشهد عليه حين اخذه فلا ضمان عليه لانه لما اشهد صار اخذه على وجه الامانة فلا يضمن الا بالتعدي وان لم يشهد ضمن عندهما وقال ابو يوسف لا ضمان عليه (قوله) وينبغي ان يشهد اذا اخذه انه يأخذه ليرده على مولاه) لانه يجوز ان يكون اخذه لنفسه فاشترط الشهادة لتزول التهمة قال في الهداية الاشهاد حتم في قول ابن حنيفة ومحمد حتى لو رده آمن لم يشهد وقت الاخذ لاجمل له عندهما لان ترك الاشهاد اماره انه اخذه لنفسه واذا جاء بالآبق الى مولاه فوجهه له قبل ان يقبضه فلا جعل له وان قبضه ثم وجهه فله الجمل وان ادخله بمصر مولاه فابق قبل ان يصل به الى مولاه فلا جعل له فان جاء به رجل بعد ذلك فقلدي جاء به الجمل اذ اردته من مسيرة ثلاثة ايام ولا شيء للاول قال في شرحه ويجوز حق الآبق من ظهاره اذا كان حيا لانه باق على ملكه ولا يجوز بيعه الا بمن هو في يده لانه غير مقدور على تسليمه وانما جاز بيعه على من هو في يده لانه قادر على قبضه (قوله) وان كان الآبق رهنا فالجمل على المرتحن) واباقه لا يخرج من الرهن والرد في حياة الراهن وبمده سواء لان الرهن لا يطل بالموت وهذا اذا كانت قيمته مثل الدين او اقل منه فان كانت اكثر فقدر الدين

﴿ كتاب احياء الموات ﴾ مناسبة للآتي من حيث الاحياء في كل منهما لما مر من ان رد الآتي احياء له والاحياء لغة جعل الشيء حيا اي ذا قوة حساسة او انامية وشرعا صلاح الارض الموات بالبناء او الفرس او الكراب وغير ذلك كما في القهستاني و (الموات) كحباب و غراب مالا روح فيه او ارض لا مالك لها قانوس وفي المغرب هو الارض الخراب وخلافه المأمر اه وشرعا (مالا يتنفع به من الارض لانقطاع الماء عنه) بارتفاعه عنه او ارتداه مجراه او غير ذلك (اولغلبة الماء عليه او ما اشبه ذلك بما يمنع الزراعة) كغلبة الرمال او الاجار او صيرورتها سجة سميت به تشبيها بالحيوان اذا مات ولم يبق متفعا به (فاكان منها) اي الارض (عادية) اي قديم الخراب بحيث لم يملك في الاسلام كما اشار اليه بقوله (لا مالك له) اي في الاسلام فكأنها خربت من عهد عاد بدليل المقابلة بقوله (او كان مملوكا في الاسلام) ولكن لظول تركه وعدم الانتفاع به (لا يعرف له مالك بينه وهو بعيد من القرية بحيث اذا وقف انسان) جهوري ﴿ ٤٦٨ ﴾ الصوت (في اقصى الدائر) من

عليه والباقي على الراهن لان حقه تعلق بالقدر المضمون ثم ان كانت قيمته والدين سواء وادى الراهن الجمل حسب قضاء من دين المرتهن ولو كان الآتي امة ومعه ولد رضيع فالجمل واحد ولا عبرة بالولد كذا في الينابيع والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿ كتاب احياء الموات ﴾

ارض الموات هي التي لم تكن ملكا لاحد ولم تكن من مرافق البلد وكانت خارج البلد قربت من البلد او بعدت (قوله رحمه الله الموات مالا يتنفع به من الارض لانقطاع الماء عنه اولغلبة الماء عليه او ما اشبه ذلك بما يمنع الزراعة) بان صارت سجة او برية لان الانتفاع يدل على الحياة (قوله فاكان منها عادية لا مالك له او كان مملوكا في الاسلام ولا يعرف له مالك بينه وهو بعيد من القرية اذا وقف انسان في اقصى الدائر فصاح لم يسمع الصوت منه فهو موات) العادي هو ما تقدم خرابه لا مكان لئلا لان جميع الموات لم يكن لئلا . وقوله « اذا وقف انسان في اقصى الدائر » يعني انسانا جهوري الصوت وهذا الذي اختاره الشيخ قول ابي يوسف وذكر الطحاوي ان ما ليست ملكا لاحد ولا هي من مرافق البلد وكانت خارجة البلد سواء قربت او بعدت فهو موات وهو قول محمد فابو يوسف اشترط البعد لان الظاهر ان ما يكون قريبا من القرية لا ينقطع ارتفاق اهلها عنه ومحمد اعتبر انقطاع ارتفاق اهل القرية عنها حقيقة (قوله من احياء باذن الامام ملكه وان احياء بغير اذن الامام لم يملكه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يملكه) لقوله عليه السلام « من احيا ارضا ميتة فهي له »

دور القرية كما في القهستاني عن التميمي (فصاح) باعلى صوته (لم يسمع الصوت فيه) اي في المكان الغير المنتفع به (فهو موات) عند ابي يوسف وعند محمد ان ملكت في الاسلام لا تكون مواتا واذا لم يعرف مالكمها تكون لجماعة المسلمين واعتبر في غير المملوكة عدم الارتفاق سواء قربت او بعدت وهي ظاهر الرواية وبها يفتى كما في القهستاني عن الكبرى والبرجندی عن المنصورية عن قاضيان كذا في الدرر وقال الزيلعي وجعل القدوري المملوك في الاسلام

اذا لم يعرف مالكمه من الموات لان حكمه كما اوت حيث يتصرف فيه الامام كما يتصرف في الموات لانه (ولا ي) موات حقيقة اه وظاهره عدم الخلاف في الحقيقة تأمل ثم (من احياء) اي الموات (باذن الامام ملكه) اتفاقا (وان احياء بغير اذن لم يملكه عند ابي حنيفة) لانه مفنوم للمسلمين لو صوله الى يدهم بايماف الخيل والركاب فليس لاحد ان يختص به دون اذنه الامام كما في سائر النائم (وقال يملكه) ولو بدون اذن الامام لانه مباح سبقت اليه يده فملكه كما في الخطب والصيد قال في التصحيح واختار قول الامام البرهاني والنسفي وغيرهما اه وفي الجوهرية ثم اذا لم يملكها عند ابي حنيفة بالاحياء وملكها ايها الامام تصير ملكا له والاولى للامام ان يجعلها له ولا يستردها منه وهذا اذا ترك الاستيدان جهلا ما اذا تركه هاونا بالامام كان له ان يستردها جزا له اه وفي الهداية ومجيب فيا لشر لان ابتداء توظيف الخراج على المسلم لا يجوز الا اذا ساء بماء الخراج لانه حينئذ يكون ابقاء الخراج على المسلم على اعتبار الماء فلو احياءها ثم تركها فزرها غيره فقد قيل الثاني احق به لان الاول ملك

استفلاها رقبها فاذا تركها كان الثاني احق بها والاصح ان الاول ينزهها من الثاني لانه ملكها بالاحياء كما نطق به الحديث اه
(ويعاك الذي) الموات (بالاحياء كما يعاك المسلم) لان الاحياء سبب الملك فيستويان فيه كسائر الاسباب الا انه لا يملكه بدون
اذن الامام اتفاقا كما في القهستاني قيد بالذي لان المستأمن لا يملكه مطلقا اتفاقا كما في الظلم (ومن حبر ارضا) اي علمها بوضع
الاحبار حولها ومنع غيره منها بوضع علامة من حبر او غيره (ولم يبرها) اي لم يحياها (ثلاث سنين اخذها الامام) من الحبر
(ودفعها الى غيره) لان التعبير ليس ﴿ ١٦٩ ﴾ باحياء ولان الامام انما دفعها له لتصل النعمة للمسلمين من حيث

العشر او الحراج فاذا لم
يحصل بدفعها الى غيره
تحصيل المقصود (ولا يجوز
احياء ما قرب من العاصم)
لانه تبع له لانه من مراضعه كما
صرح به بقوله (ويترك
مرعى لاهل القرية ومطرعا
لحصادهم لتحق) حاجتهم
اليها فلا يكون مواتا لتعلق
حتم بها بمنزلة الطريق
والنهر وعلى هذا قالوا
لا يجوز ان يقطع الامام
مالا غني للمسلمين عنه كالمح
وقالوا ان يستق الناس
منها لما ذكرنا هدايه واذا
احاط الاحياء بجوانب
ما احياه الاربعة على العاقب
فطريقه في الرابعة كما في
الدرر وغيرها (ومن حفر
بئرا في ربة) باذن الامام
عنده ومطلقا عندهما على
سامر لان حفر البئر احياه
(فله حريمها) من جوانبها
الاربعة لان تمام الانتفاع
لا يكون الا به (فان كانت)
البئر (لعطن) اي مناخ
الابل وهي التي ينسخ

ولا ي حنيفة قوله عليه السلام : ليس لغيره الاما طابت به نفس امامه ، ولانه حق
للمسلمين فليس لاحد ان يختص به بدون اذن الامام كمال بيت المال ثم عند ابي حنيفة
اذا لم يملكها بالاحياء ، وملكه اياها الامام بعد الاحياء نصير ملكا له والاول للامام ان
يملكها اذا احياها ولا يستردها منه وهذا اذا ترك الاستيدان جهلا اما اذا تركه تهاونا
بالامام كان له ان يستردها زجرا له فاذا تركها الامام تركها بمصر او خراج وفي
الهداية يجب فيها العشر لان ابتداء توظيف الحراج على المسلم لا يجوز الا اذا اسفاها
بماء الحرج حينئذ يكون ابقاء الحراج على اعتبار الماء (قوله ويعاك الذي بالاحياء
كما يعاك المسلم) لان الاحياء سبب الملك عند ابي حنيفة اذن الامام من شرطه (قوله
ومن حبر ارضا ولم يبرها ثلاث سنين اخذها الامام منه ودفعها الى غيره)
حبر بالتشديد وروى بالتخفيف ايضا لانه اذا ترك عارتها ثلاث سنين فقد اهلها
والمقصود من دار الاسلام اظهار عمارة اراضيها تحصيل النعمة للمسلمين من حيث
العشر او الحراج ولان التعبير ليس باحياء يعاك به وانما الاحياء هو العمارة
والتعبير انما هو للاعلام سمي به لانهم كانوا يعلمونه بوضع الحجارة حوله او يعلمونه
بحجر غيرها من احياها وانما قدر ثلاث سنين لان الغالب ان الاراضي تزرع في
السنة مرة و اكثر ما جعل للاربية في حبس ما يستدل به على الرقة والاختبار
الثلاث وهي الثلاث من ذلك النوع فاذا تركها هذا القدر فالظاهر انه قصد ائلافها
وموتها فوجب على الامام ازالة يد عنها وهذا كله ديانة اما اذا احياها غيره قبل
مضي هذه المدة ملكها وانما هذا الاستيلاء فيكره ولو ضل جاز العقد (قوله ولا يجوز
احياء ما قرب من العاصم ويترك مرعى لاهل القرية ومطرعا لحصادهم) ولخطتهم
لتحق حاجتهم اليها فلا تكون مواتا لتعلق حقهم بها (قوله ومن حفر بئرا في ربة
فله حريمها) معناه اذا حفر في ارض موات باذن الامام عند ابي حنيفة وباذنه وغير
اذنه عندهما لان حفر البئر احياه ولان حريم البئر كفناء الدار وصاحب الدار احق
ببناء دائره فكذا حريم البئر (قوله فان كان لعطن فحريمها اربعون ذراعا)
يعني من كل جانب اربعون هو الصحيح عطنا لما شئته فان كان الحبل الذي ينزع به
يمسح الاربعة فله منى الحبل لان الحاجة داعية الى ذلك كذا في شرحه
(قوله وان كانت للناس فستون ذراعا) هذا عندهما وقال ابو حنيفة اربعون

حوالها الابل ويستق لها باليد (فحريمها اربعون ذراعا) ثم قبل الاربعون من كل الجوانب والصحيح انه من كل جانب
لان في الارابى رخوة يقول الماء الى ما حفر دونها هدايه (وان كانت) البئر (فماض) وهي التي يسخر ماؤها
بسير الابل ونحوها (فستون ذراعا) وهذا عندهما وعند ابي حنيفة اربعون ايضا ورجح دليله اعتمده واختاره المحبوبي
والنسقي وغيرهما كذا في التصحيح وفيه من مختارات التوازل من حفر بئرا في ربة موات فله حريمها على قدر الحاجة

من كل الجوانب وهو الصحيح اهـ (وان كانت) المتخرجة بالحفر (هنا) جارية (حريمها ثلاثمائة ذراع) من كل جانب قال في البايغ و ذكر الطحاوي خمسمائة ذراع وهذا التقدير ليس بلازم بل هو موكول الى رأى النفوس واجتهادهم اهـ وفي الهداية والاصح انه خمسمائة ذراع من كل جانب اهـ ثم قال وقيل ان التقدير في العين والبئر بما ذكرنا في اراضيهم لسلابتهما وفي اراضيها رخواة فيزداد كيلا يتحول الماء الى الثاني فيستطل الاول اهـ ثم المراد بالذراع ذراع العامة وهي ست قبضات وبصر عنها بالكسرة لان ذراع الملك كان سبع قبضات فكسره منه قبضة (فمن اراد ان يحفر في حريمها) اى حريم المذكورات (منع منه) كيلا يؤدي الى تمويت حقه او الاخلال به لانه بالحفر ملك ﴿ ٤٧٠ ﴾ الحريم ضرورة تمكنه من الانتفاع

كما في العطن والكلام في طول الجبل كالكلام في العطن وعلى قولهما ستون من كل جانب ذكر الخبندى والذراع المعتبر يزيد على ذراع العامة بقبضة والناسخ البير الذى يستق عليه الماء (قوله) وان كانت هنا فحريمها ثلاثمائة ذراع) وفي الهداية خمسمائة ذراع لان العين يستخرج للزراعة فلا بد من موضع يجري فيه الماء ومن حوض يجمع فيه الماء ومن نهر يجري فيه الى المزرعة فلهذا قدر بالزيادة والتقدير خمسمائة من كل جانب (قوله) ومن اراد ان يحفر في حريمها بئرًا منع منه (ك) لا يؤدي الى تمويت حقه او الاخلال به فان حفر ملاول ان يكسبها بئرًا فان اراد ان يأخذها الثاني يكسبها قيل له ذلك لان حفره جناية منه كما في الكساسة بلفها في دار غيره فانه يؤخذ برضاها وقيل بضمه النفسان ثم يكسبها لنفسه وهو الصحيح وان حفر الثاني بئرًا وراء حريم الاول فذهب ماء البئر الاول فلا شيء عليه لانه غير متصد في الحفر فلثاني الحريم من الجوانب الثلاثة دون الاول لسبق ملك الحافر الاول فيه والشجرة تفرس في ارض موات لها حريم ايضا حتى لم يكن غيره ان يفرس ثمرها في حريمه لانه يحتاج الى حريم له يجمع فيه ثمره ويضعه فيه وهو مقدر بخمسة اذرع كذا في الهداية (قوله) وما ترك القرات او الدجلة وحده الماء فان كان يجوز عوده اليه لم يجوز احياؤه) لحاجة الصامة الى كونه نهرًا (قوله) وان كان لا يجوز ان يعود اليه فهو كالوات اذا لم يكن حريمًا لصاحب يملكه من احياؤه باذن الامام) اشتراط اذن الامام انما هو قول ابي حنيفة (قوله) ومن كان له نهر في ارض غيره فليس له حريم عند ابي حنيفة الا ان يقيم بينة على ذلك وقال ابو يوسف ومحمد له مسنة يمضى عليها طينة) لان النهر لا ينفع به الا بحريم باقى عليه طينه ويحتاج الى النهر لينظر مصالحه فكان الظاهر ان الحريم له ولانه يحتاج الى المني لتسبيل الماء عنه ولا يمكنه المني عادة في بطن النهر ولا يمكنه الفاء الطين الى مكان بعيد الا يخرج فيكون له الحريم اعتبارا بالبئر ولا يى حنيفة ان الحريم في البئر عرفناه بالآثر ولان الانتفاع بالماء في النهر يمكن بدون الحريم ولا يمكن في البئر الا بالاستيفاء ولا استيفاء

به فليس لغيره ان يتصرف في ملكه فان احتفر آخر بئرًا في حريم الاول فلاول كسبه او نصيبه وتماه في الهداية (وما ترك المرأة او الدجلة وحده) مؤد (عنه) او عن المنزوك (و) لكن يجوز عوده (اى الى ذلك المكان الذى تركه) لم يجوز احياؤه (ولو باذن الامام لحاجة الصامة الى كونه نهرًا) وان كان لا يجوز اى غير محتمل (ان يعود اليه فهو كالوات) لانه ليس في ملك احد وهذا (اذا لم يكن حريمًا) لحل (لصاحب) فان كان حريمًا لصاحب كان تبعاله لانه من مرافقه واذا لم يكن حريمًا لصاحب فانه (يملكه من احياؤه) ان كان (باذن الامام) عند الامام والا فلا خلافا لهما كما تقدم (ومن كان له نهر) يجري

(في ارض غيره فليس له) اى لساحب النهر (حريمه) بمجرد دعواه انه له (عند ابي حنيفة) لان (الا) الظاهر لا يشهد له بل لصاحب الارض لانه من جنس ارضه والقول لمن يشهد له الظاهر (الا ان يقيم بينة على ذلك) لانها لا تاتى خلاف الظاهر (وقال له مسنة يمضى عليها وباقى عليها طينة) لان النهر لا بد له من ذلك فكان الظاهر انه له قال في الصحيح واختار قول الامام الجبوي والنسفي قال وهذا اذا لم تكن مشغولة بفرس لاحدهما او ملين فان كان فهو لصاحب الشغل بالاتفاق اهـ وفي الهداية ولو كان عليه خرس لا يدري من حرسه فهو من مواضع

ان ولاية الفرس لصاحب
الارض عنده وعندهما
لصاحب النهر اه

كتاب المأذون

مناسبتة لاجياء الموات
ان في الاذن للعبد والصغير
احياء له معنى وهو لغة الاعلام
وشرعا فك الحجر واسقاط
الحق كافي الهداية (اذا
اذن المولى لعبد في التجارة
اذنا عاما) كأن يقول له
اذنتك في التجارة من غير
تقييد بنوع مخصوص
(جاز تصرفه في سائر
التجارات) اتفاقا لان اسم
التجارة عام يتناول الجنس
واذا جاز تصرفه (يشتري)
ما اراد (ويبيع) لانها
اصل التجارة (ويرهن
ويسترهن) ويؤجر
ويستأجر لانها من منيع
التجار (و) كذا (اذا
اذن له) المولى (في نوع
منها) اي من انواع التجارة
(دون غيره) اي غير ذلك
النوع كأن يقول له
اذنتك في التجارة في البر
قط (فهو مأذون في
جميعها) لما تقدم انه اسقاط
الحق وفك الحجر فتظهر
مالكية العبد فلا تنحصر
بنوع دون نوع

الابالحريم . وقوله « مسنة » وهو الطريق وقبل هو الزبير بلفظا فتد ابى يوسف له قدر
نصف نظير النهر من كل جانب وعند محمد قدر جميعه من كل جانب وثمرة الخلاف
ان ولاية الفرس لصاحب الارض عند ابى حنيفة وعندهما لصاحب النهر واما القاطنين
النهر عند ابى حنيفة فاختلف فيه المشايخ قال بعضهم ينقله الى موضع غير مملوك لاحد
وقال بعضهم له ان يلقه على المسنة ما لم يفسح واما المرور فقد قيل يمنع منه عنده وقبل
لا يمنع للضرورة وقال ابو جعفر تأخذ بقوله في الفرس ويقول لهما في لقاء الطيز والله اعلم

كتاب المأذون

الاذن عبارة عن فك الحجر واسقاط الحق عندنا والعبد بعد ذلك يتصرف لنفسه
باهليته لانه بعد الاذن بقي اهلا للتصرف بلسانه الناطق وعقله المميز وانحجازه عن
التصرف لحق المولى كي لا يتعلق الدين برقبته او كسبه وذلك مال المولى فلا بد من اذنه
كي لا يبطل حقه من غير رضاه (قوله رحمه الله اذا اذن المولى لعبد في التجارة اذا عاما
جاز تصرفه في سائر التجارات) بان يقول له اذنتك في التجارة ولا يقيده (قوله يبيع
ويشتري) يعني بمثل القيمة وينقصان لا يتباين فيه عند ابى حنيفة وينقصان يسير اجاءا
ولا يجوز عندهما بالنهن الفاحش لانه بمنزلة التبرع فلا ينظمه الاذن بخلاف اليسير لانه
لا يمكن الاحتراز عنه ولا ابى حنيفة انه يتصرف باهلية نفسه فصار كالحر وعلى هذا
الصبي المأذون له فان حابا العبد المأذون في مرض موته يعتبر من جميع المال اذا لم يكن عليه
دين فان كان فن جميع ما بقي لان الاقتصار في الحر على الثلث لحق الورثة ولا وارث للعبد
وان كان الدين محيطا بما في يده يقال للمشتري اد جميع المحابة والا فاردد المبيع كافي الحر وله
ان يسلم وقبل السلم لانه تجارة وله ان يוכל بالبيع والشراء لانه قد لا يتفرغ نفسه
(قوله ويرهن ويسترهن) لانها من توابع التجارة فانها لبقاء واستيفاء وعلك ان يستأجر
الاجزاء والبيوت لانه من منيع التجار يأخذ الارض مزارعة لان فيه تحصيل الربح
وله ان يشارك شركة عتاق ويدفع المال مضاربة ويأخذها لانه من عادة التجار وله
ان يؤجر نفسه عندنا خلافا للشافعي وليس له ان يبيع نفسه لانه ينجبر ولا ان يرهن
نفسه لانه يحبس فلا يحصل مقصود المولى اما الاجارة فلا ينجبر بها ويحصل بها
المقصود وهو الربح (قوله وان كان اذنه في نوع بعينه دون غيره فهو مأذون له
في جميعها) مثل ان يأذنه في البزقانه يجوز فيه وفي غيره وقال زفر لا يكون مأذونا له
الا في ذلك النوع لان الاذن توكيل وانابة من المولى ولنا انه اسقاط الحق وفك الحجر
وعند ذلك يظهر مالكية العبد فلا يختص بنوع دون نوع بخلاف الوكيل فانه يتصرف
في مال غيره وان وقت له الاذن مثل ان يقول اذنتك شهرا في التجارة فهو مأذون له
ابدا حتى يحجر عليه لان اذنه اطلاق من حجر فلا يتوقف التصرف فيه كالبلوغ والعتق
وكذا اذا رآه المولى يبيع ويشتري فله فيه وسكت عن ذلك كان اذا لانه يتصرف لنفسه

واللولى حتى في تصرفه فصار سكوته رضى به كما ان المشتري لما كان متصرفا لنفسه
والشفيح حتى في تصرفه كان سكوته من الطلب اسقاطا لحقه كذا هذا ولا يشبه
هذا اذا رأى رجلا يبيع له شيئا فسكت عنه لم يكن سكوته اذنا في جواز بيعه لان
بايع عبد غيره انما يصح تصرفه بالتوكيل فاذا لم يوجد منه الرضى بالتوكيل لم يصح
بيعه وان قال له اجر نفسك او اقمه قصارا او صباغا فهو اذن له في البشارة وله
ان يتصرف في ذلك وفي غيره لان الاجارة من البشارة وذكر بعض الفقهاء اذن له
في جميعها (قوله وان اذن له في شيء يمينه فليس بمأذون له) لانه استخدام مثل
ان يأمره بشراء ثوب فكسوة و طعام لاهله وهذا لانه لو صار مأذونا بهذا ينسد
عند باب الاستخدام ولو قال له اذا جاء غد فقد اذنت لك في البشارة صار مأذونا له
اذا جاء غد وكذا اذا قال لرجل اذا جاء غد فانت وكيل لجاء غد فانه يكون وكيل
ولو قال لوكيله اذا جاء غد فقد عزلتك او قال لعبد المأذون اذا جاء غد فقد جرت
عليك او قال للمطلقة الرجعية اذا جاء غد فقد راجعتك فانه لا يصح هذا كله ولا يصير
الوكيل موزولا ولا العبد محجورا ولا المطلقة مزوجة ثم العبد لا يصير مأذونا الا
بالعلم حتى لو قال المولى اذنت لعبدى في البشارة وهو لا يعلم لا يصير مأذونا لبشارة
كالوكالة ولو قال يايعوا عبدى فقد اذنت له في البشارة فبايعوه والعبد لا يعلم بان
المولى يصير مأذونا في رواية كتاب المأذون ومن اصحابنا من قال يكون مأذونا
من غير خلاف والجبر عليه لا يصح الا اذا علم فاما اذا لم يعلم لا يصير محجورا وان جبر
عليه في سوقه وهو لا يعلم ان اخبره رجلا من اورجل وامرأتان هدلين كانا او غير
هدلين او وجد عدل وامرأة عدلة صار محجورا بالاجماع وان كان الخمر واحدا غير
عدل لا يصير محجورا الا اذا صدقه وعندهما يصير سواء صدقه او كذبه اذا ظهر
صدق الخبر وان كان الخبر رسولا صار محجورا بالاجماع صدقه او كذبه (قوله
واقرار المأذون بالديون والقصوب جائز) وكذا بالودائع اذا اقر باستهلاكها لان
الاقرار من توابع البشارة اذ لو لم يصح لاجتناب الناس مبايسته ومعاملته وهذا
اذا كانت الديون ديون البشارة اما المهر والجنابة فانه متعلق برقبته يستوفى منه بعد
الحرية ولا يستوفى من رقبته والمراد من الرهن ما كان من التزويج بقبر اذن المولى
ولو اقر بمهر امرأة وصدقته فانه لا يصح في حق المولى ولا يؤاخذ به الا بعد الحرية
وان اقرانه افتض حرة او امة بكرا باصبه فندهما لا يلزمه في الحال الا بتصديق
المولى وهذا اقرار بمنائية وقال ابو يوسف هو اقرار بالمال ويؤخذ به الحال قال
في المنظومة في مقالات ابى يوسف رحمه الله

لو قال مأذون ازلت اصبعي عذرتها يؤخذ الحال اسمع

ولم يصرح بما ذابح عليه قال في المصنف يحتمل ان يكون بالمهر كما اذا دفع اجنية
فسقطت فذهبت عذرتها يجب عليه مهرها (قوله وليس له ان يتزوج ولان تزوج
بماله) لان التزويج ليس من البشارة والاذن انما يتصرف الى البشارة واذا لم يصح

(و اذا اذن له في شيء
يمينه) كسواء ثوب
للكسوة و طعام للاكل
(فليس بمأذون) لانه
استخدام فلو صار به مأذونا
ينسد عليه باب الاستخدام
(واقرار المأذون بالديون
والقصوب جائز) وكذا
بالودائع لان الاقرار
من توابع البشارة اذ لو لم
يصح لاجتناب الناس
مبايسته ومعاملته ولا فرق
بين ما اذا كان عليه دين
او لم يكن اذا كان الاقرار
في محضه فان كان في مرضه
يندم دين الصحة كما في الحر
هداه (وليس له) اى
للمأذون (ان يتزوج)
لانه ليس ببشارة (ولا
ان زوج ماله) قال
في التمهيد هذا على اطلاقه
قول ابى حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف له ان زوج
امته واخار قوله المجبى
والنفسى والموصلى وسدر
الشريعة ورحم دليلهما اه

ولم يجوز المولى فسد فاذا دخل بها فاهل عليه بعد الحرية لانه لزمه. بسبب غير ثابت في حق المولى واما تزويجه للمالكه فان زوج عبده لم يجوز اجماعا لان فيه ضررا بدلالة انه يستحق رقبته بالمهر والنفقة وان زوج امته فكذلك لا يجوز ايضا عندهما وقال ابو يوسف يجوز لانه يحصل المال بمناضها فاشبه اجارتها ولهما ان التزويج ليس من الاجارة وعلى هذا الخلاف المضارب والشريك شركة عنان قال في المنظومة في مقالات ابى يوسف رحمه الله

وملك المأذون تزويج الامة * وصاحب العنان والمضاربة

فيد بالمأذون لان المكاتب يملك ذلك اجماعا وقيد بالامة لانه يجوز لهم تزويج العبد اجماعا وقيد بالعنان لان المفاوض يملك ذلك اجماعا (قوله ولا يكاتب) لانه ليس من التجارة لان التجارة مبادلة المال بالمال والبدل في الكتابة متايل بنك الحجر فلم تكن تجارة الا ان يجوز المولى ولادين عليه لان المولى قد ملكه وبصر العبد نائبا عنه ولا ترجع الحقوق الى المولى لان الوكيل في الكتابة سفير عنه فاذا كاتب ولا دين عليه فاجازه المولى جاز فاذا اجاز قال الكتابة للمولى لاستيل للعبد على قبضه لان حقوق عقد الكتابة لا تتعلق بالعائد وقبض مال الكتابة من حقوق العقد فان دفع المكاتب الى العبد لا يبرأ الا ان يوكله المولى بقبضها فيجوز ويتفق المكاتب فان لحق المأذون دين بعد ما اجاز المولى فانه كتابة للمولى ليس لغيره فيها شيء لان الكتابة لما صحت بالاجازة خرج العبد من كسب المأذون وصار في يد المولى وما اخذه المولى من كسب العبد قبل الدين لا يتعلق به حق الغرماء وان كان للمأذون كاتب وعليه دين قليل او كثير فالكتابة فاسدة وان اجازها المولى لان المولى لا يملك التصرف في كسب العبد مع وجود الدين فلا يملك اجازة الكتابة (قوله ولا يمتق على مال) لانه لا يملك الكتابة فالمتق اولى لان المتق تبرع ولا يفرض لانه تبرع كالمهبة قال عليه السلام * فرض مرتين صدقة مرة * (قوله ولا يرب بعوض ولا بغير عوض) ولا يتصدق لان ذلك تبرع وليس له ان يكفل بالنفس ولا بالمال الا باذن المولى فان اذنه المولى جاز اذا لم يكن عليه دين اما اذا كان دينونا فلا يجوز واما المكاتب فلا يجوز كفالته ولو اذن له المولى فان كفله لا يؤخذ بها في الحال ويؤخذ بها بعد الحرية والمأذون ان يبيع الدابة والتوب لانه من مادة التجارة وله ان يدفع المال مضاربة وان يأخذ المال مضاربة ويجوز ان يشارك شركة عنان لانها تنفذ على الوكالة دون الكفالة وهو يملك ان يوكل ويتوكل ولا يجوز ان يشارك شركة مفاوضة لانها تنفذ على الكفالة وهو لا يملكها ويجوز ان يأذن لعبده في التجارة (قوله الا ان يهدي اليسير من الطعام او يضيف من بصله) لانه من عادة التجار بخلاف المحجور عليه لانه لا اذن له ومن ابى يوسف ان المحجور عليه اذا اعطاه المولى قوت يومه فدعا بعض رفاقه على ذلك الطعام لا يأس به بخلاف ما اذا اعطاه قوت شهر لانهم لو اكلوه

(ولا يكاتب) عبدا (ولا يمتق) على مال (وعلى غير مال بالاول) ولا يرب بعوض (ولا بغير عوض) لان كل ذلك تبرع ابتداء وانتهاء او ابتداء فلا يدخل تحت الاذن بالتجارة هديه (الا ان يهدي اليسير من الطعام او يضيف من بصله) اي يضيفه وكذا من لم يطمع كما في الفهستانى عن الذخيرة لان ذلك من ضروريات التجارة استجلابا لقلوب معامليه

واهل حرفته (ودبونه) اى المأذون (متعلقة برقبته يباع) فيها (لغراما) اى لاجلهم اى يبيع القاضى المأذون فى ذلك الدين بطلب الغراما و هذا اذا كان السيد حاضرا فان ﴿ ٤٧٤ ﴾ غاب لا يبيعه لان الحصر فى رقبته هو

السيد و يبيعه ليس بمنهم فان لهم استعلاء كما فى الذخيرة (الا ان يغبىه المولى) يدفع ما عليه من الدين لانه لا يبقى فى رقبته شئ (ويقسم ثمنه) اذا بيع (بينهم) اى الغراما (بالحصص) لتعلق حقهم بالرقبة فصار كتملكها بالتركة (فان فضل من دونه شئ طواب به بعد الحرية) لتقرر الدين فى ذمته وعدم وفاة الرقبة به ولا يباع ثانيا دفعا للضرر من المشتري (وان جبر عليه) المولى (لم يصح محجورا عليه) بمجرد جبره بل (حتى) يعلم المأذون به و (يظهر الجبر بين) اكثر (اهل سوقه) حتى لو جبر عليه فى السوق و ليس فيه الارجل او رجلان لا يصحبر اذا المضرب اشتهار الجبر وشيوعه فقام ذلك مقام الظهور عند الكل هذا اذا كان الاذن شائنا اما اذا كان لم يعلم الا العبد ثم جبر عليه بمعرفته بخبر لا تنفاه الضرر كذا فى الدرر و هذا فى الجبر القصدي اما اذا ثبت

قبل الشهر يضرر به المولى قالوا ولا بأس ان تصدق المرأة من بيت زوجها بالشئ اليسير كالخيف ونحوه لان ذلك غير ممنوع منه فى العادة ولا يجوز بالدرهم والسياب والاثاث (قوله) ودبونه متعلقة برقبته يباع فيها لغراما (الا ان يغبىه المولى) والمراد دين التجارة او ما فى معناها كالبيع والشراء والاجارة والاستيجار و ضمان القسوب والوديع اذا جمدها وما يجب من العقر بوطى المشتاة بعد الاستحقاق او عقر دابة او خرق ثوبا اما الدين الثابت بغير ذلك كالهدى والجساية فهو متعلق بذمته يستوفى منه بعد الحرية ولا يتعلق برقبته . وقوله يباع فيها . يعنى يبيعه الحاكم وليس للمولى ان يبيعه لان الملك للمولى ولغراما فيه حق وفى يمينه اسقاط حقهم لانهم قد يختارون ترك البيع ليمسئفوا من كسبه فلم يكن له يمينه بغير اذنه فاذا باع بغير اذنه وقف على ايجازهم كما فى الرهن وان اجاز بعضهم وابى بعضهم لم يجوز الا ان يتفوا على ذلك . وقوله (الا ان يغبىه المولى) يعنى يغبىه بجميع الدين لانه اذا فداء لم يبق فى رقبته لغراما شئ يباع لاجله (قوله) ويقسم ثمنه بينهم بالحصص (سواء ثبت الدين باقرار العبد او بالينة فان بقى لهم دين لا يطلب به المولى ولكن يتعون به العبد بعد العتق وهذا اذا باعه القاضى اما اذا باعه المولى بغير اذنه فلم يبق له حق الفسخ الا اذا كان فى الثمن وفاء بدبونه او قضى المولى دينه او ابرأ السيد من الدين فانه يطلحق الفسخ وليس هذا كالموصى اذا باع التركة فى الدين ليس لغراما حق الفسخ والفرق ان هنا لغراما استعلاء العبد فلم يبق ان يفسخوا البيع ويستعوه فى دينهم و هناك ليس لهم استعلاء التركة لان فيه تأخير قضاء دين الميت ﴿ مسألة ﴾ اذا كان لرجل على عبد دين فوجهه المولى من صاحب الدين قبله سقط الدين الذى عليه لان الانسان لا يثبت له على عبده دين فان رجع المولى فى دينه لم يعد الدين عند ابي حنيفة ومحمد لانه لما ملكه سقطت المطالبة منه فصار كما لو ابرأه فهو كالنكاح ومعلوم ان رجلا او وهب امة لزوجها الفسخ والنكاح ولورجع فى الهبة لم يعد النكاح لهذا المعنى وقال ابو يوسف يعود الدين على العبد وعن محمد رواية اخرى ان المولى ليس له ان يرجع فى العبد لان كون الدين على العبد نقص فيه فزواله عنه زيادة حصلت والعين الموهوبة متى حصلت فيها زيادة فى ملك الموهوب له منته الرجوع (قوله) وان فضل شئ من دونه طوبى به بعد الحرية) لتقرر الدين فى ذمته وعدم وفاة الرقبة به (قوله) فان جبر عليه لم يصح محجورا عليه حتى يظهر الجبر بين اهل سوقه (لانهم صاروا معتقدين جواز التصرف معه والمداينة له فلا يرتفع ذلك الا بالعلم ويشترط علم اكثر اهل سوقه لانهم حتى لو جبر عليه فى السوق و ليس فيه الارجل او رجلان لا يصحبر لان المفسود خروجه من الاذن بالثمة وبالواحد والاثنين لا يشتر (قوله) فان مات المولى او جن او لحق بدار الحرب مرتدا صار المأذون محجورا) لان بالوت

الجبر ضمنا فلا يشترط العلم كما صرح بذلك بقوله (فان مات المولى او جن او لحق بدار (يسقط) الحرب مرتدا) وحكم بطلانه (صار المأذون محجورا عليه)

ولولم يعلم المأذون ولا اهل سوقه لان الاذن غير لازم ومالا يكون لازما من التصرف ببطي لدوامه حكم الابتداء فلا بد من قيام اهلية الاذن في حالة البقاء وهي تعدم بالموت والجنون وكذا بالخوق لانه موت حكما حتى قسم ماله بين ورثته هدايه (وان ابق العبد) المأذون (صار محجورا) عليه دلالة لان المولى لا يرضى باسقاط حقه حال تمرده (واذا جبر) بالبائس للمجهول (هاية) اى المأذون (فافاراه) بعده (جائز فيما في يده من المال) لانه امانة لغیره او غضب منه اوله عليه دين (عند ابي حنيفة) لان يده باقية حقيقة وشرط بطلانها بالجبر حكما فراغها عن حاجته وانزاعه دليل تحققها وقالا لا يجوز انزاعه بعده لان الصحيح لافاراه ان كان ﴿ ٤٧٥ ﴾ الاذن فقد زال بالجبر وان كان اليد فالجبر باطلها لان يد المحجور

يسقط الاذن وكذا بالجنون اذا كان مطبقا اما اذا كان غير مطبق فالاذن على حاله واما اللحاق ان حكم به فهو كالنكاح وان لم يحكم به حتى رجع مسلما فتصرفه جائز وان جن العبد جنونا مطبقا صار محجورا فان افاق بعد ذلك لا يعود اذنه وان جن جنونا غير مطبق لا يتحجر وان ارتد المأذون ولحق بدار الحرب صار محجورا عند الارتداد في قول ابي حنيفة وعندهما بالحق (قوله فان ابق العبد صار محجورا) فان عاد من الاباق لم يعد الاذن على الصحيح كذا في الذخيرة (قوله فاذا جبر عليه فافاراه جائز فيما في يده من المال عند ابي حنيفة) معناه ان يقر بما في يده انه ودية عندى لفلان او غضبته منه او يقر بدين عليه فيقول على الف درهم فعند ابي حنيفة يصح اقراره بالدين والوديعة فيقضى مما في يده وقال ابو يوسف ومحمد لا يصح اقراره وفي شرحه اذا كان عليه دين يحبط بما في يده لم يجوز اقراره اجماعا لان حق الثرماء قد تعلق بالمال الذى في يده عند الجبر (قوله) واذا لزمه ديون تحبط بماله ورقبته لم يملك المولى ما في يده وان اعتق عبده لم يمتقوا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يملك ما في يده) ويعتق من اعتقه و عليه قيمته وان لم يكن الدين محبطا بماله جاز هتفه اجماعا (قوله واذا باع من المولى شيئا بمثل قيمته او اكثر جاز) هذا اذا كان على العبد دين لانه كالاجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين وان لم يكن عليه دين فلا بيع بينهما لان العبد وما في يده للمولى (قوله وان باعه بقصان لم يجوز) لانه منهم في حقه وهذا عند ابي حنيفة وعندهما اذا باعه بقصان يجوز ويخير المولى ان شاء ازال الحساب وان شاء فسخ وهذا بخلاف ما اذا جازى ابا الاجنبي اذا كان عليه دين عند ابي حنيفة لانه لا تهمه وبخلاف ما باع المريض من الوارث بمثل قيمته حيث لا يجوز عنده لان حق بقية الورثة تعلق بعينه اما حق الثرماء تعلق بالمالبة لا خبر (قوله وان باعه المولى شيئا بمثل القيمة او اقل جاز) لانه لا يلحقه بذلك تهمة (قوله فان سلم اليه قبل قبض الثمن بطل الثمن) لانه اذا سلم المبيع قبل قبض الثمن حصل الثمن دينا للمولى على عبده والمولى لا يثبت له على عبده دين واذا بطل الثمن صار كأنه باع عليه

غير معتبرة وصنيع الهداية صريح في ترجيح الاول (واذا لزمته) اى المأذون (ديون تحبط بماله ورقبته لم يملك المولى ما في يده) من اكسابه لتعلق حق الثرماء فيها وحق الثرماء مقدم على حق المولى ولذا كان لهم بيعه فصار كالتركة المستخرقة بالدين (فان اعتق) المولى (عبده) اى عبيد المأذون (لم يمتقوا عند ابي حنيفة) لصدوره من غير ملك (وقالا يملك) المولى (ما في يده) من اكسابه فينفذ اعاقه لعيده ويقرم القيمة لوجود سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبته ولهذا يملك اعاقه قال في النسيب يريد به لم يمتقوا في حق الثرماء فلم يأن يدهم ويستوفوا ديونهم اما في حق المولى فهم احرار بالاجماع اه قال في الصحيح واختار قول الامام

الحجوي والنسفي والمرسل وصدر الترمذي (واذا باع) المأذون المدينون (من المولى شيئا بمثل قيمته) او اكثر (جاز) البيع لعدم التهمة (فان باعه بقصان) ولو يسرا (لم يجوز) البيع لم تكن التهمة (وان باعه المولى شيئا بمثل القيمة او اقل جاز البيع) لعدم التهمة و ظاهر النعم (فان سلمه) اى سلم المولى المبيع (اليه) اى المأذون (قبل قبض الثمن) منه والثمن دين (بطل الثمن) لانه بالتسليم بطلت يد المولى في الدين ولا يجب للمولى على عبده دين فبدنا بكون الثمن دينا لانه لو كان مرضا لا يطل وكان المولى احق به من الثرماء لتعلق حقه بالدين

(وان امسكه) اي امسك المولى المبيع (في يده حتى يستوفى ﴿٤٧٦﴾ الثمن جاز) لان البايع له حق الحبس

بغير ثمن فلا يجوز البيع و مراده بطلان الثمن بطلان نسبه والمطالبة به وللمولى استرجاع المبيع وان باع باكثر من قيمته بؤمر بازالة الحباة او نقض البيع (قوله وان امسكه في يده حتى يستوفى الثمن جاز) لان البايع له حق في المبيع (قوله واذا اعتق المولى العبد وعليه ديون فنتفه جاز) لان ملكه فيه باق والمولى ضامن لقيمته لفرما لانه اتلف ما يتعلق به حقهم وهي رقبته فكان عليه ضمانها ولانه لم يتلف اكثر من القيمة فلا يلزمه غير ذلك وان كانت قيمته اكثر من الدين ضمن قدر الدين لاخير وبهذا تبين ان قوله والمولى ضامن لقيمته محمول على ما اذا كانت القيمة مثل الدين او اقل وقوله ضامن لقيمته سواء في ذلك علم بالدين او لم يعلم لانه ضمان استهلاك فاستوى فيه العلم والجهل (قوله وما بقى من الدين بطالب به العتق بعد العتق) لان الدين متعلق بذمته ورقبته وقد ضمن المولى ما اتلف عليهم من رقبته وبقي فاضل دينهم في ذمته وهذا بخلاف ما اذا اعتق السدروام الولد المأذون لهما وقد لزمتهما ديون فانه لا يضمن المولى شيئا لان حق انفرما لم يتعلق برقبتهما استيفاا بالبيع فلم يكن المولى متلفا حقهم فلم يضمن شيئا (قوله واذا ولدت المأذونة من مولاها فذلك جبر عليها) خلافا لفر هو بستر البقاء بالابتداء ونحن نقول الظاهر انه يحضها بعد الولادة فيكون دلالة على الحجب بخلاف الابتداء لان الصريح قاض على دلالة ويضمن قيمتها ان ركبها ديون لانها محلا لتعلق به حق الفرما اذ به يمنع البيع وان ولدت من غير مولاها لا تنحصر ثم ينظر ان انفصل الولد منها وليس عليها دين فالولد للمولى حتى لو لحقها دين بعد ذلك فلاحق لفرما فيه وان ولدت بعد ثبوت الدين فانه يساع في دين الفرما الذين ثبت حقهم قبل قل الولادة دون الذين ثبت حقهم بعد الولادة وهذا بخلاف ولد الجانية فانه لا يتبع امه وان انفصل بعد الجنابة ويكون للمولى ويخاطب المولى في الامة بين الدفع او القداء والفرق ان في الاولى الدين ثابت رقبته فيسرى الى ولدها واما الجانية لم يثبت في رقبته وانما يطالب المولى بالدفع او القداء والولد المولود قبل الدين لا يدخل في الدين بخلاف الكسب والهبة والصدقة اذا كان قبل لحوق الدين اذا لم يأخذ المولى حتى لحق الدين فان ذلك يكون لفرما والفرق ان الكسب في يدها بدلالة انه يجوز تصرفها فيه قبل ان يأخذ المولى واما الولد فليس هو في يدها لانه لا يجوز تصرفها فيه فصار كالكسب المأخوذ منها (قوله واذا اذن ولي الصبي في التجارة فهو في الشراء والبيع كالعبد المأذون اذا كان يعقل البيع والشراء) حتى ينفذ تصرفه ذكر المولى ينظم الاب والجد عند عدمه والوصى والقاضى ومن شرطه ان يكون يعقل ان البيع سلبا للملك جالبا للربح والتشبيه بالعبد المأذون فيبذل ان ما يثبت في العبد من الاحكام ثبت في الصبي فيصير مأذونا بالكموت كما في العبد ويصح اقراره بما في يده من كسبه ولا يملك تزويج عبده ولا كتابته كما في العبد ﴿ مسائل ﴾ قال الخبندى اذا قال لبيده اذا ادبت الى الف درهم فانت حر

في المبيع و جاز ان يكون للمولى حق في الدين اذا كانت يتلق بالعين هدايه (وان اعتق المولى) العبد (المأذون و) كان (عليه) اي المأذون (ديون) ولو محبطا لرقبته (فنتفه جاز) لان ملكه فيه باق (والمولى ضامن لقيمته لفرما) لانه اتلف ما يتعلق به حقهم بما واستيفاء من ثمنه (وما بقى من الدين بطالب به) المأذون (العتق) لان الدين في ذمته وما لزم المولى الا بقدر ما اتلف ضمانا فبقى الباقي عليه كما كان فان كان الدين اقل من قيمته ضمن الدين لاخير لان حقهم بقدره (واذا ولدت) الامة (المأذونة من مولاها فذلك جبر عليها) بدلالة الظاهر لان الظاهر انه يحضها بعد الولادة ولا يرضى يروزها ومخالطتها الرجال بخلاف ابتداء الاذن لان الدلالة لا تعتبر بها عند وجود التصريح بخلافها (واذا اذن ولي الصبي) وهو الاب ثم وصيه ثم الجد ثم وصيه ثم القاضى كسابق (لصبي في التجارة فهو في الشراء والبيع كالعبد المأذون اذا كان يعقل البيع والشراء و) المأذون اذا كان يعقل البيع

(المأذون اذا كان يعقل البيع) لان الصبي العاقل يشبه البالغ من حيث انه عاقل يميز ويشبهه الطفل (كان)

الذى لا عقل له من حيث انه لم يتوجه عليه الخطاب وفي عقله قصور ولا غير عليه ولا ية فالحق بالبالغ في النافع المحض وبالطفل في الضار المحض وفي الدائر بينهما بالطفل عند عدم الاذن وبالبالغ عند الاذن لرجحان جهة النفع على الضرر بدلالة الاذن ولكن قبل الاذن يكون متعقدا موقوفا على اجازة المولى لان فيه منفعة لصبرورته مهتديا الى وجوه النجارات كذا في الدرر ﴿ ٤٧٧ ﴾

﴿ كتاب المزارعة ﴾

مناسبتة للأذن ان كلامنا
البعد المأذون والمزارع
عامل في ملك الغير والمزارعة
تسمى المخابرة والمخاطلة لغة
مفاعلة من الزرع وفي الشريعة
مقدمة على الزرع بعض الخارج
كما في الهداية (قال الامام
(ابو حنيفة المزارعة
بالتك والربع) والاقل
والاكثر (باطلة) لما روى
انه عليه الصلاة والسلام
نهى عنه المخابرة ولانها
استيجار ببعض الخارج
فيكون في معنى قبض الطحان.
ولان الاجر مجهول او
معدوم وكل ذلك مفسد
ومعاملة النبي صلى الله عليه
وسلم اهل خير كان خراج
مقايمة كما في الهداية
وتقييد المصنف بالتك
والربع باعتبار العادة
في ذلك (وقال ابو يوسف
ومحمد) هي (جائزة)
لما روى انه صلى الله عليه
وسلم عامل اهل خير على
نصف ما يخرج من ثمر

كان بهذا القول مأذونا له في البشارة لانه لا يملك اداء الالف الا باكتساب فصار مأذونا بدلالة ويتق بالاداء ولا يتق بالقبول وكذا اذا قال متى ادبت الى او متى ما ادبت الى او حين ادبت الى او اذا ما ادبت الى فهذا لا يقتصر على المجلس وكذا اذا قال ادالي الفا وانت حر فانه لا يتق حتى يؤذى لانه حتى يعاق بشرط وان قال ادالي الفا فانت حر قال في الكرخي يتق في الحال وقيل لا يتق الا بالاداء وان قال ادالي الفا انت حر حتى في الحال ادى اولم يؤد وان قال انت حر وهلك الف يتق ولا يلزمه شيء عند ابي حنيفة وعندهما ما لم يقبل لا يتق فاذا قيل حتى ولزمه المال واما اذا قال ان ادبت الى الفا فانت حر فهذا يقتصر على المجلس فان ادى في المجلس يتق وان لم يقبل المولى الالف يجبر على القبول ومتى خلا بينه وبين المال حتى سواء اخذ المال اولم يأخذه والله اعلم

﴿ كتاب المزارعة ﴾

المزارعة في اللغة مفاعلة من الزرع * وفي التمرع عبارة من العقد على الزرع بعض الخارج ويسمى مخابرة لان المزارع خبير وقيل مشتقة من عقد النبي صلى الله عليه وسلم مع اهل خيبر (قوله رحمه الله قال ابو حنيفة المزارعة بالتك والربع باطلة) انما ذكر الثلث والربع زريكا بلفظ النبي صلى الله عليه وسلم حين نهى عن المخابرة فقال له زيد بن ثابت وما المخابرة يا رسول الله قال * ان تأخذ ارضا ثلث اربع * و الاقل زيادة والقصا في ذلك سواء وقبل انما قيد بالتك والربع باعتبار عادة الناس في ذلك فانهم يزارعون هكذا * وقوله * باطلة * اي فاسدة و اذا كانت فاسدة عند ابي حنيفة فان سقى الارض وكريها ولم يخرج شيء فله اجر مثله لانه في معنى اجارة فاسدة وكذا اذا كان البذر من قبل صاحب الارض فان كان من قبله فله اجر مثله اجرة مثل الارض والخارج لصاحب الارض لانه انما ملكه والدليل على انها فاسدة انه استيجار ببعض الخارج فيكون في معنى قبض الطحان ولان الاجر معدوم او مجهول كما اذا استأجره ان يرعى غنمه بعض الخارج منه (قوله وقال ابو يوسف ومحمد هي جائزة) وعليه الفتوى لحاجة الناس اليها لان صاحب الارض قد لا يجد اجرة يستعمل بها وما دعت الضرورة اليه فهو جائز ومن جهة ابي حنيفة ان النبي عليه السلام نهى عن المخاطلة والمزابنة فالمخاطلة مفاعلة من الحقل

او زرع ولانه عقد شركة بين المال والعمل فيجوز اعتبارا بالمضاربة والفتوى على قولهما كافي فاضحان والخلاصة ومخارات النوازل والحقائق والدمري والتمه والكبرى والهداية والمجوى ومثنى عليه الذمى كما في التصحيح وفي الهداية والفتوى على قولهما لحاجة الناس اليها وظهور تعامل الامة بها والقياس يترك بالتعامل كما في الاستصناع اه ولا كان العمل والفتوى على قولهما. فرع عليه المصنف فقال

(وهى عندهما على اربعة اوجد) تصح في ثلاثة منها وتبطل في واحد لانه (اذا كانت الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لواحد) جازت المزارعة وصار صاحب الارض والبذر مستأجرا للعامل والبقر تبعاله لان البقر آلة العمل (و) كذا (ان كانت الارض لواحد والعمل والبقر والبذر لواحد جاز) ايضا وصار العامل مستأجرا للارض ببعض الخارج (و) كذا (اذا كانت الارض والبقر والبذر لواحد والعمل لواحد جاز) ايضا وصار رب الارض مستأجرا للعامل ببعض الخارج وقد نظم شيخنا هذه الثلاث الجائزة في بيت فقال . ارض وبذر كذا ارض كذا عمل . من واحد ذى ثلاث كلها قبلت . (واذا كانت الارض والبقر والبذر والعمل لاخر فهمى باطلة) لانه لو قدر اجارة للارض فاشترط البقر على صاحبها مفسد للاجارة اذ لا يمكن جعل البقر تبعا للارض ٤٧٨ لاختلاف المنفعة لان الارض للانبات

والبقر للشق ولو قدر اجارة للعامل فاشترط البذر عليه مفسد لانه ليس تبعا وبقي ثلاثة اوجه لم يذكرها المصنف وهى باطلة ايضا احدها ان يكون البقر والبذر لاحدهما والاخر ان لا يخر لانهما لا يستيجار الارض وشرط العمل الثاني ان يكون لاحدهما البقر والباقي للآخر لانه استيجار البقر ببعض الخارج الثالث ان يكون لاحدهما البذر والباقي للآخر لانه شراء البذر ببعض الخارج وقد نظم شيخنا هذه الثلاث مع مسألة المتن فقال . والبذر مع بقر ولا كذا بقر . لا غيرا ومع ارض اربع بطلت . (ولا تصح المزارعة) عند

وهو الزرع فيحتمل انه بيع الزرع بالزرع ويحتمل انه المزارعة واما المزبنة فهو بيع الرطب على رؤس النخل بخبره تمرا (قوله وهى عندهما على اربعة اوجه اذا كانت الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لواحد جازت) لانه استيجار للعامل ببعض الخارج وهو اصل المزارعة ولا يقال هلا بطلت لدخول البقر معه في العمل فنقول البقر غير مستأجرة وانما هى تابعة لعمل العامل لانها آلة العمل كما اذا استأجر خياط ليخيط له بائة الخياط فان ذلك جائز ولان من استأجر خياط كانت البائة تابعة لعمله وليس في مقابقتها اجرة كذلك هذا (قوله وان كانت الارض لواحد والعمل والبقر والبذر لواحد جازت ايضا) وهذا الوجه الثاني ووجهه ان العامل مستأجر للارض ببعض مطوم من الخارج فيجوز كما اذا استأجر بدراهم معلومة (قوله وان كانت الارض والبذر والبقر لواحد والعمل من آخر جازت ايضا) وهذا الوجه الثالث ووجهه انه اذا استأجره للعمل بآلة المستأجر فصار كما اذا استأجر خياط ليخيط ثوبه بآلته (قوله وان كانت الارض والبقر والبذر لواحد والعمل والبذر واحد وهى باطلة) وهذا الوجه الرابع وهو باطل في ظاهر الرواية لان البقر ههنا مستأجر ببعض الخارج لانها لا تصير تابعة للعمل لانها لم تشرط على العامل واستيجار البقر ببعض الخارج لا يجوز (قوله ولا تصح المزارعة الا على مدة معلومة) لان جهاتها تؤدي الى الاختلاف فربما يدعى احدهما مدة تزيد على مدة الآخر قال في النابيع هذا عند علمائنا بالكوفة فان مدة الزرع عندهم متفاوتة فابتدؤها وانتهؤها مجهول اما في بلادنا فوقت الزراعة معلوم فيجوز قال ابو الليث وبه نأخذ (قوله وان يكون الخارج بينهما مشاعا) تحقيقا للمشاركة (قوله فان شرط لاحدهما قفزا مسماة وهى باطلة) لان به تنقطع الشركة لجواز ان لا يخرج الارض الا ذلك القدر فيستحقه احدهما دون الآخر وكذا اذا شرط

من يجزئها (الا) بشرط صرح المصنف ببعضها وهى ان تكون (على مدة معلومة) متعارفة لانها عقد على (صاحب) منافع الارض او منافع العامل والمنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان المدة قيدنا المدة بالتعارف لانها لو لم تكن متعارفة بان كانت لا يمكن فيها من المزارعة او مدة لا يعيش الى مثلها فسدت كما في الذخيرة قل في الدر وقيل في بلادنا تصح بلا بيان مدة ويقع على اول زرع واحد وعليه الفتوى مجتبى وبزازية ه قال في البرازية واخذ به الفقيه لكن في الخاتبة والفتوى على جواب الكتاب قال في الشرع بلاليه قد تمارض ما عليه الفتوى (ومن شرائطها ان يكون الخارج) بالمزارعة (مشاعا بينهما) تحقيا للشركة ثم فرع على هذا الشرط فقال (فان شرط لاحدهما قفزا) بالضم جمع قفيز (مسماة) اى مينة او شرط صاحب البذر ان يرفع بقدر بذره (فهى) اى المزارعة (باطلة) لانه يؤدي الى انقطاع الشركة لجواز ان لا يخرج الا ذلك القدر

(وكذلك ان شرطاً ما على الماذيات) يفتح المبر وسكون الذال جمع ماذيان وهو اصغر من النهر واعظم من الجدول فارسي
مرب وقيل ما يجتمع فيه ماء السيل ثم يسقى منه الارض مغرب (والسواق) جمع ساقية وهي النهر الصغير لافضائه
الى قطع الشركة لاحتمال ان لا يخرج هو ٤٧٩ الا من ذلك الموضع وكذا اذا شرط لاحدهما التبن وللآخر

الحب لانه متى نصيبه
آفة فلا ينقذ الحب
ولا يخرج الا التبن وكذا
اذا شرط التبن نصفين
والحب لاحدهما لانه
يؤدى الى قطع الشركة
فيما هو المقصود ولو
شرط الحب نصفين ولم
يخرجا للتبن صحت
لاشراطهما الشركة
فيما هو المقصود من التبن
يكون لصاحب البذر
لانه تمام بذره وقال مشايخ
يلخ التبن بينهما ايضا
اعتبارا للعرف فيما لم
ينص عليه المتعاقدان ولانه
تبع للحب والتبع يقوم
بشرط الاصل وان شرط
التبن لغير رب البذر
فسدت لافضائه الى قطع
الشركة بان لا يخرج
الا التبن ومن شروط
صحتها ان تكون الارض
صالحة للزراعة والحياطة
بين الارض والعامل
وتماه في الابدان (واذا
صحت المزارعة) على
ما تقدم (فالخارج)
بما مشترك (بينهما على
الشرط) السابق منهما
احصة التزامهما (فالزم

صاحب البذر ان يرفع بقدر بذره ويكون الباقي بينهما فهو فاسد لانه يؤدى الى
قطع الشركة في بعض معين او في جميعه بان لا يخرج الا قدر البذر (قوله) وكذلك
اذا شرطاً ما على الماذيات والسواق) بنى شرطاه لاحدهما فهو فاسد والماذيات
اسم مجمى وهي التي تكون اصغر من النهر واعظم من الجدول وهو الشرب
الصغير الذي يسقى بعض الارض * والسواق جمع ساقية وكأنها التي يسقى بها كل
الارض وهو فوق الجدول وقيل الماذيات التوم وهي لغة فارسية وكذا اذا شرط
لاحدهما ذرع معين او ما يخرج من ناحية معينة لا يجوز لانه يفضى الى قطع
الشركة لجواز انه لا يخرج الا من ذلك الموضع وكذا اذا شرط لاحدهما التبن وللآخر
الحب فهو فاسد لانه قد نصيبه آفة فلا ينقذ الحب ولا يخرج الا التبن وكذا اذا شرط
التبن نصفين والحب لاحدهما لانه يؤدى الى قطع الشركة فيما هو المقصود وهو الحب
وان شرط الحب نصفين ولم يخرجا للتبن صحت المزارعة لاشراطهما الشركة فيما
هو المقصود ثم التبن يكون لصاحب البذر لانه تمام بذره وقال مشايخ بلخ التبن
بينهما ايضا اعتبارا للعرف فيما لم ينص عليه المتعاقدان ولانه تبع للحب والتبع يقوم
بشرط الاصل ولو شرط الحب نصفين والتبن لصاحب البذر صحت لانه حكم العقد
وقد قالوا ان الشرط انما يعتبر في حق من ليس من قبلة البذر اما صاحب البذر
فيستحق الخارج ببذره فلي هذا اذا دفع ارضا وبذرا على ان يعمل فيها العامل
وله ثلث ما يخرج او نصفه ولم يسم غير ذلك جاز لان الذي يحتاج الى الشرط
هو الذي لا يزر منه وقد وجد الشرط واما اذا سمي لصاحب البذر ولم يسم
للعامل شيئا فالقياس ان لا يجوز لانه لما شرط لنفسه نصف الخارج صار مستحقا
بالشرط والباقي اذا لم بشرطه للزارع فيستحقه ببذره فلماذا لم يصح وفي الاستحسان
يجوز لانه اذا قال على ان لي النصف او الثلث فلي بذل الباقي للعامل لان من شأن
الخارج ان يكون بينهما (قوله) وان لم يخرج الارض شيئا فلا شيء للعامل)
هذا في المزارعة الصحيحة اذا كان البذر من قبل صاحب الارض او العامل لان العقد
الصحيح يجب فيه المسمى ولم يوجد المسمى فلم يستحق شيئا واما اذا كانت فاسدة ولم
تخرج الارض شيئا وجب اجر المثل على الذي من قبله البذر فان كان البذر
من قبل العامل فهو مستأجر للارض وان كان من قبل صاحب الارض فهو مستأجر
للعامل فاذا فدت يجب اجر المثل لانه استوفى المنفعة من عقد فاسد (قوله) واذا
فسدت المزارعة فالخارج كله لصاحب البذر) لانه تمام ملكه فان كان البذر
من قبل صاحب الارض فللعامل اجر مثله لا يزداد على ما شرط له من الخارج
لانه رضى بسقوط الزيادة وهذا عندهما وقال محمد له اجر مثله بالنفا

تخرج الارض شيئا الا شيء للعامل لانه مستأجر ببعض الخارج ولم يوجد (واذا فسد المزارعة فالخارج
لصاحب البذر) لانه تمام ملكه

(فان كان البذر من قبل رب الارض فللعامل اجر مثله) لأن رب الارض استوفى منفعة بمقد فاسد ولكن (لا يزداد على مقدار ما شرط له من الخارج) لرمائه بسقوط الزيادة وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف (وقال محمد له اجر مثله بالغ ما بلغ) لانه استوفى منافعه بمقد فاسد فيجب عليه قيمتها اذا لمثل لها هدايه قال في الصحیح ومضى على قولهما المحبوبي والنسفي اه (وان كان البذر من قبل العامل فلا صاحب الارض اجر مثلها) لاستيفاء العامل منفعة ارضه بمقد فاسد (واذا عقدت المزارعة بشروطها المتقدمة) فامتنع صاحب البذر من العمل (قبل القاء بذره) ٤٨٠ (لم يجبر عليه) لانه لا يمكنه المضي

ما بلغ (قوله) وان كان البذر من قبل العامل فلا صاحب الارض اجر مثل ارضه) لانه استوفى منافعه بمقد فاسد وهل يزداد على ما شرط له من الخارج على الخلاف الذي ذكرناه ولو جمع بين الارض والبقر حتى فسدت المزارعة فعلى العامل اجر مثل الارض والبقر هو الصحيح (قوله) واذا عقد المزارعة فامتنع صاحب البذر من العمل لم يجبر عليه) لانه لا يمكنه المضي في العقد الا بالانلاف ماله وهو البذر وفيه ضرر عليه فصار كما اذا استأجر اجيرا لهدم داره ثم بدا لصاحب الدار لم يجبر على ذلك (قوله) وان امتنع الذي ليس من قبله البذر اجبره الحاكم على العمل) لانه لا ضرر عليه في الوفاء بالعقد الا اذا كان عذرا يفسخ به الاجارة فيفسخ به المزارعة (قوله) واذا مات احد المتعاقدين بطلت المزارعة اعتبارا بالاجارة) يعنى مات قبل المزارعة اما اذا كان بعدها فان مات صاحب الارض تركت في يد العامل حتى يستحصد ويقسم على الشرط واذا كان الميت هو العامل فقال ورثته نحن نعمل في الزرع الى ان يستحصد وابى صاحب الارض لم يكن له ذلك لانه لا ضرر عليه وانما الضرر عليهم في قلع الزرع فوجب تبقيته ولا اجر لهم فيما علموا وان ارادوا قلع الزرع لم يجبروا على العمل وقيل لصاحب الارض اقله فيكون بينهم او اعطاهم قيمة حصتهم والزرع كله لك او اتفق على حصتهم وتعود بنفقتك في حصتهم (قوله) واذا انقضت مدة المزارعة والزرع لم يدرك كان على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان يستحصد والنفقة على الزرع عليهما على مقدار حقوقهما) لان في تبقيته العقد ايفاء الحقين وفي فسده الحاق ضرر باحدهما فكان تبقيته الى الحصاد اولى ويكون العمل عليهما جيما لان العقد قد انتهى بانتهاء المدة وهذا عمل في المال المشترك وهذا بخلاف ما اذا مات رب الارض والزرع بقل حيث يكون العمل فيه على العامل لان هناك يقينا لعمل في مدته والعقد يستدعى العمل على العامل اما هنا العقد قد انتهى فلم يكن هذا ابقاء ذلك العقد فلم يختص العامل بوجوب العمل فيه . وقوله « والنفقة على الزرع عليهما على قدر حقوقهما » وذلك مثل اجر سقي الماء وغيره وهذا انما يكون بعد انقضاء المدة اما اذا لم تنقض فهو على العامل خاصة (قوله) واجرة الحصاد والدياس والتذرية عليهما بالحصص)

الا بضرر يلزمه وهو استهلاك البذر فصار كما اذا استأجر اجيرا لهدم داره ثم بدله لم يجبر على ذلك قيدا بكونه قبل القاء البذر لانه لو ادى بعد القاءه يجبر لانفساء العلة كما في الكفاية (وان امتنع الذي ليس من قبله البذر اجبره الحاكم على العمل) لانه لا يلحقه لو فاء بالعقد ضرر والعقد لازم بمزلة الاجارة الا اذا كان عذرا يفسخ به الاجارة فيفسخ به المزارعة هدايه وفيها وان امتنع رب الارض والبذر من قبله وقد كرب المزارع الارض اقل شيء له في عمل الكراب قيل هذا في الحكم اما فيما بينه وبين الله تعالى يلزمه استمرائه العامل اه (واذا مات احد المتعاقدين بطلت المزارعة) اعتبارا بالاجارة (واذا انقضت مدة

المزارعة والزرع لم يدرك) بعد (كان على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان يستحصد) الزرع (وكذا) رعاية للجانبين بقدر الامكان كافي الاجارة (والنفقة على الزرع) بعد انقضاء مدة المزارعة (عليهما) اي المتعاقدين (على مقدار حقوقهما) لانتهاء العقد بانقضاء المدة وهذا عمل في المال المشترك قيدا بانقضاء المدة لانه قبل انقضائها على العامل خاصة (واجرة الحصاد) اي قطع الزرع وجمه (والرفاع) اي نقله الى البيدر (والدياس) اي تهيئه (والتذرية) اي تمييز حبه من تبته وكذا اجرة الحفظ ونحوه (عليهما بالحصص) سواء انقضت المدة او لا لان العقد انتهى بتناهي الزرع لحصول

المقصود وصار لامتزكا بينهما فيجب المؤنة عليهما (فان شرطاه) اى العمل المذكور الذى يكون بعد انتهاء الزرع من الحصاد ونحوه (على العامل) وحده (فسدت) المزارعة لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما قل فى الصحيح وهذا ظاهر الرواية وافق به الحسام الشهيد فى الكبرى وقال وعن الحسن عن ابي حنيفة انه جائز وهكذا عن ابي يوسف قال فى الهداية وعن ابي يوسف انه يجوز اذا شرط ذلك على العامل لتعامل اعتبارا بالاستصناع وهو اختيار مشايخ بلخ قال شمس الأئمة السرخسى هذا هو الأصح فى ديارنا قال الخامس ومثله عن الفضل وفى النابيع وهو اختيار مشايخ خراسان قال الفقيه وبه تأخذون قال السبكي وهو اختيار **٤٨١** مشايخ العراق اتباعا لتعامل وقال فى غنرات النوازل وهو اختيار مشايخ بلخ وبحارى للرف بينهم اه

كتاب المساقاة

المناسبة بينهما ظاهرة وتسمى المعاملة وهى لغة مفاعلة من السقي وشرطا دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره وهى كاللزعة حكما وخلافا وشرطا كما اشار الى ذلك

المصنف بقوله (قال ابو حنيفة المساقاة بجزء من الثمرة باطلة وقالا جائزة) والفتوى على قولهما كاتقدم فى المزارعة (اذا ذكر) فى العقد (مدة معلومة) متعارفة قال فى الهداية وشرط المدة قياسى فيه لانه اجارة معنى كافى المزارعة وفى الا تحسان اذا لم تبين المدة يجوز ويقع على اول ثمرة تخرج لان الثمرة لا ادراكا وقت معلوم وقل ما تناوت اه

وكذا اذا اراد ان يأخذاه فضيلا ويماه فالحصاد عليهما على قدر حقيقتيهما (قوله فان شرطاه فى المزارعة على العامل فسدت) يعنى الحصاد والديان لانهما لم يلزما المزارع وانما عليه ان يقوم على الزرع الى ان يدرك وعن ابي يوسف انه يجوز شرط ذلك على العامل لتعامل وهو اختيار مشايخ بلخ قال السرخسى وهو الأصح فى ديارنا والحاصل ان ما كان من عمل قبل الادراك مثل السقي والحفظ فهو على العامل وما كان بعد الادراك قبل القسمة فهو عليهما فى ظاهر الرواية كالحصاد والديان واشباهه وما كان بعد القسمة فهو عليهما نحو الحبل والحفظ والمساقاة على هذا القياس فاكان قبل ادراك الثمر من السقي والتلقيح والحفظ فعل العامل وما كان بعده كالجداد والحفظ فهو عليهما فان شرطا الجداد على العامل لا يجوز بالاتفاق لانه لا عرف فيه وان شرطا الحصاد فى الزرع على صاحب الزرع لا يجوز بالاجماع لعدم العرف والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب المساقاة

المساقاة دفع النخل والكرم والاشجار المثمرة معاملة بالنصف او بالثلث او بالربع قل او اكثر واهل المدينة يسمونها المعاملة (قوله رحمه الله قال ابو حنيفة المساقاة بجزء من الثمرة مشاء باطلة) لانه استيجار بجزء من المصنوع فيه كقفيز الطحمان (قوله وقال ابو يوسف ومحمد هى جائزة اذا ذكرنا مدة معلومة وسميا جزء من الثمرة مشاء) لان الحاجة داعية الى ذلك فسوح فى جوازها للضرورة فاذا لم يذكر المدة جاز ويقع على اول ثمرة تخرج فى اول سنة (قوله وتجاوز المساقاة فى النخل والشجر والكرم والرطب واصول الباذنجان) الرطب جمع كالقصعة والقصاص والجففة والجلفان والبقول الرطب بالبقول مثل الكرات والبقل والسلق ونحو ذلك والرطب كالقثاء والبطيخ والرمان والعنب والسفرجل والباذنجان واشباه ذلك (قوله فاذا دفع نخلا فيه ثمرة مساقاة والثمرة تزيد بالعمل جاز وان كانت قد انتهت لم يجز) لان

قيدها بالتعارفة لما صرف فى المزارعة (وسمى جزء) (٦١) (ل) (جوهرة) معلوم (من الثمرة مشاء) تحقيقا للشركة اذ شرط جزء معين يقطع الشركة (وتجاوز المساقاة فى النخل والشجر والكرم والرطب) بكسر الراء كقصاع جمع رطبة بالفتح كقصعة القصب مادام رطبا كافى الصحاح وهى المسماة فى بلادها بالقصعة والمراد هنا جميع البقول كافى الدر (واصول الباذنجان) لان الجواز للحاجة وهى تم الجميع (فان دفع) المالك (نخلا فيه ثمرة مساقاة و) كانت (الثمرة) بحيث (تزيد بالعمل) او زرعنا وهو بقل (جاز) لاحتياجه للعمل (وان كانت) الثمرة (قد انتهت) والزرع قد استحص (لم يجز) لان العامل انما

يستحق بالعمل ولا اثر للعمل بعد التناهي والادراك (و اذا فسدت ٤٨٢) المساقاة فللعامل اجر مثله) لانها

العامل انما يستحق بالعمل ولا اثر للعمل بعد التناهي والادراك (قوله و اذا فسدت المساقاة فللعامل اجر مثله) لانه في معنى الاجارة الفاسدة وصار كالزراعة اذا فسدت ثم عند ابي حنيفة له اجر مثله لايزاد على ما شرطه له وعند محمد له اجر مثله بالفا ما يبلغ (قوله و تبطل المساقاة بالموت) اما موت صاحب النخل فلان النخل انتقل الى غيره واما موت العامل فلتبذر العمل من جهته فان مات صاحب النخل والثمرة بسر اخضر فللعامل ان يقوم عليه كما كان يقوم قبل ذلك الى ان يدرك ولو كره ذلك ورثته لان في ذلك دفع الضرر على العامل من غير اضرار بالورثة فان رضى العامل بالضرر بان قال انا آخذ نصيبى بسرا فالورثة بالخيار بين ثلاثة اشياء ان شاؤا صرموه وقسموه وان شاؤا اعطوه قيمة نصيبه وان شاؤا انفقوا على البسر حتى يبلغ ويرجعون بما انفقوا في حصة العامل وان مات العامل فلورثته ان يقوموا عليه وان كره صاحب النخل لان فيه النظر من الجانبين وان ارادوا ان يصرموه بسرا كان صاحب النخل بين الخيارات الثلاثة التي ذكرناها وان ماتا جميعا فالخيار لورثة العامل لقيامهم مقامه فان ابي ورثة العامل ان يقوموا عليه كان الخيار لورثة صاحب النخل على ما بينا و اذا انقضت مدة المعاملة وهو بسر اخضر فللعامل ان يقوم عليه حتى يدرك لكن بغير اجر لان الشجر لا يجوز استيجاره بخلاف المزارعة في هذا لان الارض يجوز استيجارها وكذلك العمل على العامل ههنا وفي المزارعة عليها (قوله و تفسخ بالاعذار كما تفسخ الاجارة) ومن الاعذار فيها ان يكون

العامل سارقا يخاف منه سرقة السقف والثمر لان فيه ضررا

على صاحب النخل ومن ذلك ايضا مرض العامل

اذا كان يضعفه عن العمل فان اراد العامل

ترك العمل هل يكون عذرا فيه

روايتان احدهما لا والثانية

نعم والله سبحانه

وتعالى اعلم

٢٢

٢

وتم الجزء الاول و عليه ان شاء الله الجزء الثاني واوله كتاب النكاح

مير محمد كرتب خانہ آراء باغ کراچی

في معنى الاجارة الفاسدة (و تبطل المساقاة بالموت) احد المتعاقدين لانها معنى الاجارة ثم ان مات صاحب الارض فللعامل القيام عليه وان ابي ورثة صاحب الارض وان مات العامل فلورثته القيام عليه وان ابي صاحب الارض وان ماتا فالخيار لورثة العامل لقيامهم مقامه وتامه في الدرر (و تفسخ) المساقاة والمزارعة (بالاعذار) المارة في الاجارة (كما تفسخ الاحالة) قال في الهداية من جعلها ان يكون العامل سارقا يخاف عليه سرقة السقف والثمر قبل الادراك لانه يلزم صاحب الارض ضرر لم يلتزمه فيفسخ فيه ومنها مرض للعامل اذا كان يضعفه عن العمل لان في الزامه استيجار الاجراء زيادة ضرر عليه ولم يلتزمه فيعمل عذرا وفيها ومن دفع ارضا بيضاء الى رجل سنين معلومة يفرس فيها شجرا على ان يكون الارض والشجر بين رب الارض والغارس نصفين لم يجز ذلك لاشتراطه الشركة فيما كان حاصلا قبل الشركة لاجل وجع الثمر والفرس لرب الارض وللغارس قيمة غرسه واجرة مثله فيما عمل اه

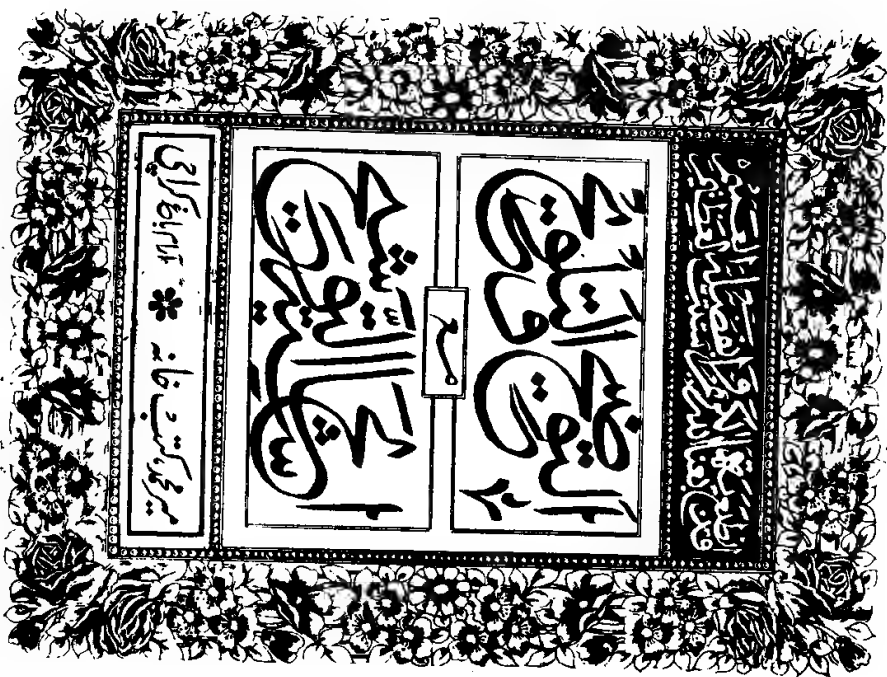
بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شَافِعِي

شيخ الاسلام محيي الدين
أبي زكرياء يحيى بن شرف النووي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مکتبہ خیر کرم

مکتبہ خیر کرم

پتہ: ۱۰۱، سٹریٹ ۱۰، لاہور

تلفون: ۱۰۱۰۱۰۱

دستِ پنداری

پنداری

پنداری

پنداری

پنداری

پنداری

پنداری

پنداری

پنداری

پنداری

پنداری

پنداری

پنداری

پنداری

پنداری

پنداری



مکتبہ خیر کرم

پتہ: ۱۰۱، سٹریٹ ۱۰، لاہور

تلفون: ۱۰۱۰۱۰۱

الذبح

الذبح

الذبح

الذبح

الذبح

الذبح

الذبح

الذبح

الذبح

الذبح

الذبح

الذبح

الذبح

الذبح

الذبح

شرح مختصر القدوري
الجوهرة النيرة
وهامشه المبداني

من الجوهرة النيرة على مختصر القدوري للامام العلامة والحرر الفهامة قتيه عصره
ووحيد دهره محرر المذهب التيماني وابي حنيفة الثاني الشيخ ابي الحسن احمد بن
محمد القدوري البغدادي المتوفى سنة (٤٢٨) وهو الذي يطلق عليه لفظ الكتاب
في المذهب كيف لا وهو متن متين معتبر بين الائمة الاعيان وشهرته تفي عن البيان
حتى قال صاحب المصباح ان الحنفية يتركونه في ايام الوفاء وهو كتاب مبارك من
حفظه يكون امينا من الفقر حتى قيل ان من قرأه على استاذ صالح ودعاه هند ختم
الكتاب بالبركة فانه يكون مالكا لدارهم على عدد مسائله وقال شراح الجمع انه
مشتمل على اثني الف مسألة وشروحه كثيرة جدا واقع شروحه شراح احدهما
« الجوهرة النيرة » للامام ابي بكر بن علي المعروف بالحدايي البغدادى المتوفى سنة
(٨٠٠) واثنيهما « الباب » لحنيفة المحققين ونجبة العلماء العاملين العلامة الفاضل
والاستاذ الكامل السيد عبدالغنى الشهير بـ « الغنى المبداني » الذي هو تلميذ ابن
العابدين صاحب ردالمحتار وهو شرح مختصر مفيد موجز كامله ونعمى لم يشرحه
احد مثله ولوراء شراح الكتاب لم يتحرك قلمهم ولو علم صاحب المتن لتأليف هذا
الشرح لاقتصر والله رحمه الله في سنة (١٢٦٨) وقد اهداهم الله تعالى « محمد عارف
افندى الشهير بمزلف احمد افندى زاده » زادهما الله تعالى بالحسنى والزبادة لطبع
هذين الشرحين معافى [مطبوعته] في عصر سلطنتنا الاعظم والحقان العظيم

السلطان ابن السلطان السلطان الغازى « عبدالحميد » خان

ادام الله ايام دولته الى آخر الايام

ناشر

مير محمد كتب خانہ اسماء کرچی

﴿ شرح القدوري ﴾

﴿ المسمى به الباب ﴾

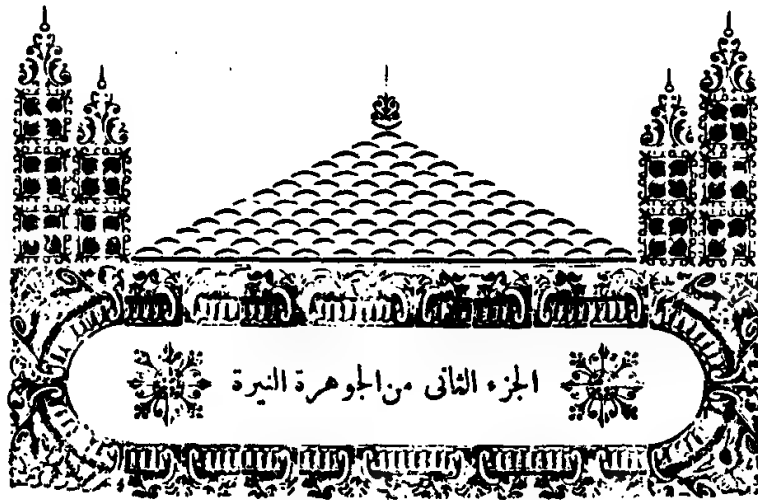
﴿ للمبدئي ﴾

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ كتاب النكاح ﴾

مناسبة النكاح المساقاة
ان المطلوب في كل منها
الثمرة (النكاح) لفظة الضم
والجمع كما اختاره صاحب
المحيط وتبعه صاحب
الكافي وسائر المحققين
كافي الدرر وشرعا عقد
يفيد ملك التمتع فصدا
وهو (ينقد بالانجاب)

من احد المتصادقين
(والقول) من الآخر
(بلفظين يصبر بهما عن
الماضي) مثل ان يقول
زوجتك فيقول الآخر
تزوجت لان الصيغة وان
كانت للاخبار وضعا
فقد جعلت للانشاء شرعا
رضا الحاجة (او) بلفظين
(يعبر باحدهما عن الماضي
و) يعبر به (الآخر عن
المستقبل) وذلك (مثل
ان يقول) الزوج لخطاب
(زوجي) انتك مثلا
(فيقول زوجتك) لان
هذا توكيل بالنكاح والواحد
يتولى طرفي النكاح على
ما بينته هدايه ولا ينقد نكاح
المسلمين (بصيغة الثني) الا



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

— كتاب النكاح —

النكاح في اللغة حقيقة في الوطئ هو الصحيح وهو مجاز في العقد لان العقد يتوصل به
الى الوطئ فسمى نكاحا كما في الكأس خرا والدليل على ان الحقبة فيه الوطئ قوله
نكأى ﴿ ولا تنكحوا ما نكح ابؤكم من النساء ﴾ والمراد به الوطئ لان الامة اذا وطأها
الاب حرمت على الابن وكذلك قوله تعالى ﴿ الزاني لا ينكح الزانية ﴾ والمراد به الوطئ
وكذا قوله عليه السلام « ان الله نكح البهيمة » (قوله رحمه الله النكاح ينقد بالانجاب
والقول) لانه عقد فاقدر الى الانجاب والقبول كمقد البيع لان البضع على ملك
المرأة والمال يثبت في مقابلته فلم يكن بد من انجاب من المرأة او عن يلى عليها وقبول
من الزوج (قوله بلفظين) وقد ينقد بلفظ واحد مثل ابن الم زوج ابنة عمه
من نفسه فانه يكفيه ان يقول بحضرة شاهدين اني تزوجت بهذه وكذا اذا كان ولي
صغيرين او وكيلان للجائين كفاه ان يقول زوجت هذه من هذا ولا يحتاج الى قبول
عندنا خلافا لغيره وكذا اذا زوج امته من عبده يعني الصغير (قوله يعبر بهما عن
الماضي) اى بين بهما والتعبير هو البيان قال الله تعالى ﴿ ان كنتم لرؤيا تعبرون ﴾ اى
تبينون (قوله او يعبر باحدهما عن الماضي والآخر عن المستقبل مثل ان يقول زوجتي
ويقول زوجتك) وهذا استحصان والقياس ان لا يجوز لان المستقبل استفهام وعدة فلا
ينقد وجه الاستحصان ان النكاح لا يقع فيه المساومة فكان القصد بلفظة الانجاب فصار
بمنزلة الماضي وقوله « والآخر عن المستقبل » يريد بالمستقبل لفظة الامر مثل زوجتي
(قوله ولا ينقد نكاح المسلمين الا بحضرة شاهدين حرين مسلمين بالغين عاقلين)
ويشترط حضورهما عند العقد لا عند الاجازة وقيد بالحر لان العبد لا شهادة له لانه
لا يجوز ان يقبل النكاح لنفسه بنفسه وقيد بالبالغ والعقل لانه لا ولاية بدونهما

بحضور شاهدين حرين بالغين مسلمين (صامتين معقولهما فاهمين كلامهما على المذهب كافي البصر) (وبدلا

ويدل من اعتبار الاسلام في انكحة المسلمين لانه لا شهادة لكافر على المسلم لان الكافر لا يبل النكاح على ابنته المسلمة فلا يكون شاهدا في مثله (قوله او رجل وامرأتين) وقال الشافعي لا يقبل شهادة النساء في النكاح والطلاق والعتاق والوكالة (قوله عدولا كانوا او غير عدول او محدودين في ذنف) ولا يثبت عند الحاكم الا بالعدول حتى لو نتج احدا او تراضا الى الحاكم او اختلفا في المهر فانه لا يقبل الا العدل ولان النكاح له حكمان حكم الانقضاء وحكم الاظهار فخكم الانقضاء ان كل من ملك القبول لنفسه انعقد النكاح بحضوره ومن لا فلا فلي هذا ينقذ بشهادة الاعلى والاخرس والمحدود في القذف وبشهادة ابنيه وابنيها ولا ينقذ بشهادة العبد والمكاتب وان كان للمكاتب ان زوج امته لان ولايته ليست بولاية نفسه وانما هي مستفادة من جهة المولى واما حكم الاظهار وهو عند التجاحد فلا يقبل فيه الا العدول كما في سائر الاحكام ومن شرط الشهادة في انعقاد النكاح ان يسمع الشهود كلامهما جميعا في حالة واحدة حتى لو كان احد الشاهدين أصم فسمع الآخر ثم خرج واسمع صاحبه لم يميز وكذا اذا سمع الشاهدان كلام احد العاقدين ولم يسمع كلام الآخر لم يصح النكاح وهل يشترط فهم الشاهدين العقدة قال في الفتاوى المعتبر السماع دون الفهم حتى لو تزوج بشهادة اعميين جاز وقال في الظهيرية بشرط الفهم ايضا وهو الصحيح (قوله فان تزوج مسلم ذمية بشهادة ذميين جاز عند ابي حنيفة وابي يوسف) يعني في حق الانقضاء لاني حق الاظهار (وقال محمد وزفر لا يجوز) فان وقع التجاحد في النكاح لان شهادة الذي على المسلم لا تقبل وان كان الزوج هي المدعى وهي تنكره قبلت شهادتهما على كل حال في قولهما وقال محمد اذا قال كان عند المقدد مسلمان غيرنا يقبل في صحة النكاح دون المهر وان لم يقول ذلك لم تقبل هذا اذا كانا وقت الاداء كافرين اما اذا كانا وقت الفتح كافرين وقت الاداء مسلمين فندمهما شهادتهما مقبولة على كل حال وعند محمد ان قال كان عندنا مسلمان غيرنا يقبل والا فلا ثم اذا تزوج ذمية فله منعها من الخروج الى البيع والكتائس ولا يجبرها على الفصل من الحيض والنفاس قال في الهداية ومن امر رجلا ان زوج ابنته الصغيرة فزوجها والادب حاضر بشهادة رجل واحد سواهما جاز النكاح لان الاب جعل مباشرا لاتحاد المجلس ويكون الوكيل سفيرا ومعبرا فيبقى الزوج شاهدا وان كان الاب غائبا لم يجوز لان المجلس مختلف فلا يمكن ان يجعل الاب مباشرا وعلى هذا اذا زوج الاب ابنته البالغة محضرة شاهدا واحدا كانت حاضرة جاز وان كانت غائبة لا يجوز لانها اذا كانت حاضرة تحمل كأنها التي باشرت العقد وكان الاب مع ذلك الرجل شاهدين (قوله ولا يحمل للرجل ان يتزوج بامه ولا بمجذاته) صوابه ان يقول امه بغيره لان الفعل يندى بنفسه قال الله تعالى ﴿ زوجناكمها ﴾ ولم يقل زوجناك بها فان قيل فقد قال الله تعالى ﴿ وزوجناهم بحور عين ﴾ قلنا مراده قرانهم بحور عين لان الجنة ليس فيها عقد نكاح (قوله ولا بابنته ولا بابنت ولده وان سفلت ولا باخته ولا بنات اخيه ولا بنات اخته وان سفلن ولا بعته ولا بحالته)

(او رجل وامرأتين)
(عدولا كانوا) اي اليهود
(او غير عدول او محدودين
في ذنف) او اعمى او ابى
الزوجين او ابى احدهما
لان كلامهم اهل الولاية
فيكون اهل الشهادة تحملا
وانما الفاتحة ثمة الاداء
فلا يبالى بقواته (فان تزوج
مسلم ذمية بشهادة ذميين
جاز عند ابي حنيفة وابي
يوسف) ولكن لا يثبت
عند جوده (وقال محمد
لا يجوز) اصلا قال
الاسيوطي الصحيح قولهما
ومشى عليه الهبوبي
والنسفي والموصلي وصدر
الشرعية كذا في الصحيح
(ولا يحمل للرجل ان يتزوج
بامه ولا بمجذاته) مطلقا
(من قبل الرجال والنساء)
وان علون (ولا يبنته
ولا بنت ولده) مطلقا
(وان سفلت ولا باخته)
مطلقا (ولا بنات اخته)
مطلقا (وان سفلن ولا
بنات اخيه) مطلقا (ولا
بعته ولا بحالته) مطلقا

وكذلك عمه الاب والجد وشاة الاب والجد حرام وان علون والحكمة في تحريمها ولا تعظيم الغرائب وصون من الاستخفاف وفي الفرائض استخفاف من (قوله ولا بام امرأته دخل بابنها ولم يدخل) لقوله تعالى ﴿ واماها نساكنكم ﴾ من غير قيد الدخول وانما يحرم بمجرد العقد اذا تزوجها تزويجا صحيحا اما اذا تزوجها تزويجا فاسدا فلا تحرم امها الا اذا اتصل به الدخول والنظر الى الفرج بشهوة او اللبس لشهوة (قوله ولا بنت امرأته التي دخل بامها سواء كانت في جرة او في جر غيره) وكذلك بنت الربة واولادها وان سفلن لان جدتهن قد دخل بها فخر من عليه كاولادها منه وصارت كام زوجها فانها تحرم عليه هي وامهاتها وجداتها وان علون وامهات ابائهن وان علون ثم اذا لم يدخل بالام حل له تزويج البنت في الفرقة والموت لان الدخول الحكمي لا يوجب التحريم (قوله ولا بامرأة ابيه واجداده) لقوله تعالى ﴿ ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم ﴾ وهو يتناول العقد والوطى فكل من عقد عليها الاب عقد النكاح جائزا فهي حرام على الابن بمجرد العقد اما اذا كان النكاح فاسدا فانها لا تحرم بمجرد العقد الا اذا اتصل به الوطى او النظر الى الفرج لشهوة او اللبس لشهوة قال في شرحه سواء وطئها الاب حراما او حلالا لان اسم النكاح يقع على العقد والوطى جميعا وسواء كان الاب من النسب او الرضاع في تحريم منكوحة وموطوءة ومن مبرا او قبلها او نظر الى فرجها لشهوة وكذلك نساء اجداده حرام عليه (قوله ولا بامرأة ابنه وبني اولاده) ولا يشترط الدخول في امرأة الابن والاب اذا كان النكاح صحيحا اما اذا كان فاسدا يجوز قبل الدخول وسواء في ذلك ابنه من الرضاع او النسب وكذا امرأة ابن الابن وان سفل حرام على الاب واما اذا كان الابن امة لا تحرم على الاب مالم يطأها الابن لانها لا تسمى خلية والتحريم مقيد بقوله تعالى ﴿ وحلائل ابائكم ﴾ ولا بأس ان يتزوج الرجل ربة ابنه وام زوجة ابنه وكذا يجوز للاب ان يتزوج ام خلية ابنه وبنتها (قوله ولا بامه من الرضاة ولا باخته من الرضاة) وكذلك امهات التي ارضعته وبناها واخواتها وبناات اخيه وبناات اخته من الرضاة لقوله عليه السلام « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » (قوله ولا يجمع بين اختين بنكاح ولا بملك يمين) معناه لا يجمع بين اختين بنكاح بنى عقدا ولا بملك يمين يميني وطئا اما في الملك من غير وطى فله ان يجمع ماشاء وسواء كانتا اخيه من النسب او الرضاع وان تزوج بنت امة له قد وطئها صح النكاح ولا بطلان الامة وان كان لم يطئ المنكوحة لان المنكوحة موطوءة حكما ولا يطئ المنكوحة الا اذا حرما الموطوءة على نفسه بسبب من اسباب الملك يبيع او تزويج او هبة او هبة او هبة او مكتوبة ومن ابي يوسف ان الكتابة لا تبطل ذلك ولو تزوج جارية فلم يطأها حتى اشترى اخنها فليس له ان يستخ بمشتراة لان الفرائض ثبت لاختها بنس النكاح فلو وطئ الذي اشتراها صار جامعا بينهما بالفرائض ولو كانت امة ظم بطأها حتى تزوج اخنها حل له ان يطئ المنكوحة

وان سفلن (ولا بام امرأته) وجدتها مطلقا وان علت (دخل بينها ولم يدخل) لما تقرر ان وطى الامهات يحرم البنات ونكاح البنات يحرم الامهات (ولا بنت امرأته التي دخل بها) وان سفلت سواء كانت في جرة (اي حائضه) او في جر غيره لان ذكر الجهر خرج مخرج الصادة لا يخرج الشرط (ولا بامرأة ابنه) سواء دخل بها او لا (واجداده) مطلقا وان علون (ولا بامرأة ابنه وبني اولاده) مطلقا وان زان (ولا بامه من الرضاة ولا باخته من الرضاة) وكذا جميع من ذكر نصبا ومصاهرة الا ما استثنى كما يأتي في بابها وانما خص الام والاخت اقتداء بقوله تعالى ﴿ واماها نساكنكم ﴾ واللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاة (ولا يجمع بين اختين) مطلقا سواء كانتا حرتين او امتين او مختلفتين (بنكاح ولا بملك يميني وطئا) قيد به لانه لا يحرم الجمع ملكا فان تزوج اخنت امة الموطوءة صح النكاح ولم يطل واحدة منها حتى يحرم الموطوءة على نفسه

(ولا يجمع بين المرأة وعمتها ولا خالتها ولا ابنة أخيها ﴿٥٥﴾ ولا ابنة اختها) لقوله صلى الله عليه وسلم: لا تنكح

المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة أخيها ولا على ابنة اختها، وهذا مشهور يجوز الزيادة على الكتاب بمثله هداية (ولا يجمع بين امرأتين لو كانت إحداهما أوفرضت (كل واحدة منهما رجلا لم يجزله أن يتزوج بالأخرى) لأن الجمع بينهما يفضي إلى القطيعة ثم فرغ على مفهوم الأصل المذكور بقوله (ولا بأس أن يجمع الرجل بين امرأة وابنة زوج كان لها من قبل) لأن امرأة الأب لو صورت ذكرًا جازله الزوج بهذه البنت (ومن زنى بامرأة) أو مسها أو مسته أو نظر إلى فرجها أو نظرت إلى فرجه بشهوة (حرمت عليه أمها وابنتها) وإنه بعدا وحرمت على أبيه وابنه وإن بعدا وحد الشهوة في الشباب انتشار الآلة أو زيادته وفي الشيخ والعين ميل القلب أو زيادته على ما حكى عن أصحابنا كما في المحيط ثم الشهوة من أحدهما كافية إذا كان الآخر محل للشهوة كما في المضمرات

لعدم الجمع وطنا إذا لم توفقه ليست موطوءة حكما وإن تزوج اختين في عقد واحد ينفق بينهما فإن كان قبل الدخول فلا شيء لهما وإن كان بعده فلكل واحدة الأقل من مهر مثلها ومن المسمى ثم لا يجوز تزوج واحدة منهما حتى تنقضي عدة الأخرى وإن تزوجهما في عقدين فنكاح الأول جائز ونكاح الأخرى باطل ويفرق بينهما وبين الأخرى فإن كانت غير مدخولة فلا شيء لهما وإن دخل بها فأما الأقل من مهر مثلها ومن المسمى ولا يفسد نكاح الأول إلا أنه لا بطلان الأول ما لم تنقضي عدة الأخرى وإن تزوجهما في عقدين ولا بدري أيهما أو لافاته لا يضر في ذلك ولكن يفرق بينهما وبينه لأن نكاح أحدهما باطل ينفق ولا وجه إلى التبعين لعدم الأولوية ولأن التنقيذ مع الجهيل فيسحق التفريق ويلزمه نصف الصداق فيكون بينهما يعني نصف المهر لأنه وجب للأول وانعدمت الأولوية فيصرف اليها جميعا (قوله ولا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بنت اختها ولا بنت أخيها) فإن قلت لم قال ولا بنت أخيها وقد علم بقوله ولا يجمع بين المرأة وعمتها قلت لازالة الاشكال لأنه ربما يظن أن نكاح ابنة الأخ على العدة لا يجوز ونكاح العدة عليها يجوز لتفضل العدة عليها كما لا يجوز نكاح الأمة على الحرمة ويجوز نكاح الحرمة على الأمة فتبين أن ذلك لا يجوز من الجانبين (قوله ولا يجمع بين امرأتين لو كانت كل واحدة منهما رجلا لم يجز أن يتزوج بالأخرى) سواء كان التحريم بالرضاع أو بالنسب (قوله ولا بأس أن يجمع بين امرأة وابنة زوج كان لها من قبل) لأنه لأقرب بينهما ولا رضاع قال زفر لا يجوز لأن ابنة الزوج لو قدرتها ذكرًا لا يجوز له أن يتزوج امرأة أبه قلنا امرأة الأب لو صورتها رجلا جازله تزويج هذه فالشرط أن يتصور التحريم من الجانبين وحاصله أن المانع من النكاح خمسة أوجه النسب والسبب والجمع وحق الغير الدين فالتسبب الأمهات والبنات والأخوات والعمات والحالات والسبب الرضاع والصوربة والجمع هو الجمع بين الاختين ومن في مناهما والجمع بين أكثر من أربع والتحريم لحق الغير زوجة غيره ومتدنه والتحريم لأجل الدين المجوسيات والوثنيات سواء كان بنكاح أو بملك معين (قوله ومن زنى بامرأة حرمت عليه أمها وابنتها) وكذا إذا مس امرأة بشهوة حرمت عليه أمها وابنتها وكذا إذا مستهى لشهوة والمشتاة أن تكون بيت تسع سنين فصاعدا وبنت خمس لما دونها لا تكون مشتاة وما فوقها إلى الثمان إن كانت سبعة فهي مشتاة والأفلاو في العيون أن لم تكن سبعة في عشرة وإن كان يجمع مثلها فهي مشتاة ويكتفى بالمس بشهوة أحدهما ولا يشترط انتشار الآلة وفي الهداية يشترط أن يزداد انتشارا وهو الصحيح فإن كان هيننا أو مجبوبا فهو أن يهرك قلبه بالاشتيا وإن مسها من وراء ثوب أن كان صفيقا يمنع وصول حرارة بدننا إلى يده لا تثبت الحرمة وإن كان رفيقا لا يمنع ثبتت وأما مس شعرها لشهوة أن مس ما انفصل به رأسها ثبتت الحرمة وإن مس المسترسل لا تثبت وإنما يحرم المس إذا لم ينزل أما إذا انزل بالمس فالصحيح أنه لا يوجب الحرمة

لانه بالازال تبين انه غير مفض الى الوطى وان مس امرأة وقال لم اشته اوقبلها
وقال ذلك فانه يصدق اذا كان المس على غير الفرج والقبة في غير الفرج اما اذا كان
كذلك لا يصدق لان الظاهر يكذبه وكذا اذا نظر الى فرج امرأة لشهوة حرمت
عليه امها وابنتها وتكلموا في النظر الى الفرج قال ابو يوسف النظر الى منبت الشعر
يكفى وقال محمد لا تثبت الحرمة حتى ينظر الى الشق وقال المرخسي لا تثبت حتى
ينظر الى الفرج الداخل والاصح ان المتبر هو النظر الى داخل الفرج لالى جوانبه
وذلك لا يتحقق الا عند انكباها اما اذا كانت قاعدة مستوية او قائمة فنظر اليه لا تثبت
الحرمة ولا يشترط في النظر الى الفرج تحريك الآلة هو الصحيح وعليه الفتوى وفي
الفتاوى بشرط ذلك وان نظر الى دبرها لشهوة لم تحرم عليه امها وابنتها كذا في
الوافقات وان نظرت المرأة الى ذكر رجل لشهوة اولسته اوقبلته لشهوة تملقت به
حرمة المصاهرة كما لو وجد منه قال في البنابع النظر الى الفرج لشهوة يوجب
الحرمة سواء كان بينهما حائل كالنظر من وراء الزجاج ومن وراء الستر اولم يكن
حائل ولاهبة بالنظر في المرأة لانه خياله الاترى انه يراها من وراء ظهر وكذا
اذا كانت على شفاء الحوض فنظر فرجها في الماء لا تثبت الحرمة وان كانت في الماء
فراى فرجها وهى فيه تثبت الحرمة هذا كله اذا كانت حية اما الميتة فلا يتناق بطمها
ولا بوطئها ولا بتقبيلها حرمة المصاهرة (قول) واذا طلق امرأته طلاقاً بائناً او رجعيًا
لم يحز ان يتزوج باختها حتى تنقضى عدتها (وكذا كل من كانت في حلة الاخت
كالممة والحالة وكذا ايس له ان يتزوج اربعا سواها وان اعتق ام ولده ووجبت عليها
العدة ثلاث حيض فتزوج اخنها في عدتها او اربعا من الاجانب قال زفر لا يجوز
كلاهما وقال ابو يوسف ومحمد يجوز كلاهما وابو حنيفة فرق بينهما فقال نكاح الاخت
لا يجوز ونكاح الاربع يجوز اما زوج الاربع سواها في عدتها فهو جائز عند
اصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يجوز لانها ممتدة كالحرمة ولان العدة اذا حُرمت نكاح الاخت
حُرمت نكاح الاربع كمدة الحرمة ولان المنع من جهة العدد يجب تحريمه بعد النكاح
وهذا ام الولد لم يجب بعقد النكاح فلم يحرم الجمع وليس كذلك تحريم الاخت لان
تحريم الجمع بين الاختين لا يختص بالنكاح بدليل انه لا يجوز الجمع بينهما في الوطى
بملك اليقين ويجوز ان يتزوج المرأة واختها تحتها بملك اليقين لان الامة لا فراش
لها وكذا اخت ام ولده يجوز له ان يتزوجها واذا جاز النكاح لم يحز له ان يتزوجها الزوجة
حتى يحرم امته بان يبيها او يمتقها او يتزوجها وكذا ام ولده بمتقها او يتزوجها وكذا
لابطاً الامة حتى يطلق الزوجة وان تزوج امه في عدة حرة من طلاق رجعي
لا يجوز اجماعاً وان كان الطلاق بائناً فكذا عند ابى حنيفة لا يجوز وعندهما يجوز
وان تزوج حاملًا من الزنا جاز عندهما ولا يبطأها حتى تضع حملها وقال ابو يوسف
وزفر لا يجوز النكاح وان جاءت امرأة مسلمة البنا من دار الحرب مهاجرة

فهستاني (واذا طلق
الرجل امرأته طلاقاً بائناً
لم يحز له ان يتزوج باختها
ونحوها مما لا يجوز الجمع
بينهما (حتى تنقضى عدتها)
ليقاء اثر النكاح المانع من
الفد قيد بالبائن لانه محل
الخلاص بخلاف الرجعي
فانه لا يرفع النكاح انما

ولا يجوز ان يتزوج المولى امته ولا المرأة عبدا (الاجماع على بطلانها ثم لو فله المولى احتياطاً كان حسناً) ويجوز تزويج الكتابات (مطلقاً اسرائيلية) ٧ اولا حرة او امة (ولا يجوز تزويج المجوسيات) عباد النار

(ولا الوثنيات) عباد الاصنام لانه لا كتاب لهم وقال صلى الله عليه وسلم في مجوس هجر سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكهي نسائهم ولا آكلي ذبايحهم (ويجوز تزويج الصابيات اذا كانوا يؤمنون بنبي ويقرؤون بكتاب) لانهم من اهل الكتاب (وان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم تجزئنا كتابهم) لانهم مشركون قال في النهاية وهذا الذي ذكره هو الصحيح من المذهب اما رواية الخلاف بين الامام وصاحبه فذاك بناء على اشتباه حال الصابئة فوقع عند الامام انهم من اهل الكتاب يقرؤون الزبور ولا يعبدون الكواكب ولكنهم يعظمونها تعظيماً لقلة في الاستقبال اليها ووقع عندهما انهم يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم فصاروا كعبدة الاوثان ولا خلاف في الحقيقة بينهم لانهم ان كانوا كما قال الامام يجوز منا كتابهم اتفاقاً وان كانوا كما قال لا يجوز اتفاقاً

جاز ان يتزوج ولا عدة عليها عند ابي حنيفة وقالوا عليها عدة وهذا اذا كانت حائلاً اما اذا كانت حاملاً لم يحز حتى تضع حملها لانها حامل بولد ثابت النسب (قوله ولا يجوز ان يتزوج المولى امته ولا امرأة عبدا) يريد بذلك في حق احكام الأزواج من ثبوت المهر في ذمة المولى وبقاء النكاح بعد الاعتاق ووقوع الطلاق عليها وغير ذلك اما اذا تزوجها متزها من وطأها حراماً على سبيل الاحتمال فهو حسن لاحتمال ان تكون حرة او معتقة لغير او محلوفاً بفتقها وقد حدث الخلاف وكثير ما يقع ولا سيما اذا تداولتها الايدي وكذا لا يجوز للرجل ان يتزوج من يملك منها شقصاً ولا المرأة ان تتزوج من يملك شقصاً منه وكذا اذا ملك احدهما صاحبه او بعضه بعد النكاح فسد النكاح وكذا اذا تزوج امة ثم اشتراها فسد النكاح واما المأذون والمهر اذا اشتريا زوجتهما لم يفسد النكاح لانهما لا يملكها بالعقد وكذا المكاتب اذا اشترى زوجته لا يفسد النكاح لانه لا يملكها وانما يثبت له فيها حق الملك وكذا قال ابو حنيفة فحين اشترى زوجته وهو فيها بالخيار لم يفسد نكاحها على اصله ان خيار المشتري لا يدخل المبيع في ملكه (قوله ويجوز تزويج الكتابات) سواء كانت الكتابية حرة او امة عندنا وقال الشافعي يجوز تزويج الحرائر ممن دون الاماء واما وطأها بملك يمين فيجوز عندنا وعند (قوله ولا يجوز تزويج المجوسيات ولا الوثنيات) المجوس قوم يعبدون النار ويسفلون نكاح المحارم ولو تزوج المسلم كتابية فتجست حرمت عليه وانفسخ نكاحها وان تزوج يهودية فتحصرت او نصرانية فتهودت لا يفسد نكاحها ولو نصابت وعند ابي حنيفة لا يفسد عندهما يفسد (قوله ويجوز تزويج الصابيات عند ابي حنيفة اذا كانوا يؤمنون بدين ويقرؤون بكتاب وقال لا يجوز) والصابئون قوم عدلوا عن دين اليهود والنصارى وعبدوا اللاتئكة من صبا يصبو اذا خرج من دين الى دين وقيل هم قوم يؤمنون بادريس عليه السلام ويعظمونه وقيل انهم يزعمون انهم على دين نوح عليه السلام وقيلهم مذهب الجنوب (قوله فان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم تجزئنا كتابهم) لانهم مشركون (قوله ويجوز للمعمر والمحرم ان يتزوجا في حال الاحرام) خلافاً للشافعي رحمه الله وتزويج المحرم ولينه على هذا الخلاف ومن وطئ جاريته ثم زوجها جاز لانها ايسر فراشا لمولاهما فانها لو جاءت بولد لاثبت نسب من غير دعوة الا ان عليه ان يستبرئها صيانة لأمه واذا جاز النكاح فلا زوج ان بطأها قبل الاستبراء عندهما وقال محمد لا احب له ان يطأها حتى يستبرئها لاحتمال الشغل بقاء المولى ولهما ان الحكم يجوز الكاح اماره الفراغ فلا يؤمر بالاستبراء وكذا اذا رأى امرأة زنى متزوجها حل له ان يطأها قبل ان يستبرئها عندهما

وحكم ذبايحهم على ذلك اهـ (ويجوز للمعمر والمحرم) بالجماع او العدة او جماً (ان يتزوجا في حال الاحرام) لما روى انه صلى الله عليه وسلم تزوج بمونة وهو محرم وما روى من قوله صلى الله عليه وسلم لا ينكح المحرم ولا ينكح محمول على الوطئ كافي الالهاده

(وينقذ نكاح) المرأة (الحرة البالغة العاقلة برضاها) فقط سواء باثرت بنفسها او وكلت غيرها (وان لم ينفذ عليها ولي) ولم يأذن به (عند ابى حنيفة بكرا كانت او ثيبا) لتصرفها في خالص حفيها وهي من اهلها ولهذا كان لها التصرف في المال (وقالا لا ينفذ نكاح المرأة الا بولي) قال الاسيبهاني وعن ابى يوسف انه رجع الى قول ابى حنيفة وهو الصحيح وصرح به في الهداية بانه ظاهر الرواية ثم قال وروى رجوع محمد الى قوله في ٨ ٨ واختاره المحبون والنسفي اه الصحيح قال

وقال محمد لا احب له ان يطأها حتى يستبرئها والمعنى ما ذكرنا كذا في الهداية (قوله وينقذ نكاح الحرة البالغة العاقلة برضاها وان لم ينفذ عليها ولي عند ابى حنيفة وزفر بكرا كانت او ثيبا) وفي الهداية ابو يوسف مع ابى حنيفة في ظاهر الرواية وعن ابى يوسف انه لا ينفذ الا بولي وعند محمد ينفذ موقوفا على اجازة الولي ثم اذا انقضى موقوفا على قول محمد لا يجوز الا بالاجازة الولي فان امتنع من الاجازة لم يجوز بالاجازة الحاكم بل يسقط الحاكم ولا يذول وينفذ عليها عقدا مستأنفا وبطل العقد المتقدم لان كل عقد وقف على اجازة انسان لم يجوز ان يقف على اجازة غيره وقال ابو يوسف اذا امتنع الولي من الاجازة الحاكم يبنى ان الحاكم يأمر الولي او لا بالاجازة فان ابا يقضى عليه بالعضل ويحرم الحاكم فان مات الزوج او الزوجة قبل الاجازة فان كان كفوا ورثه الباقي عند ابى يوسف وقال محمد لا يرثه كفوا كان او غير كفوف وهو عنده بمنزلة الامة اذا تزوجت بغير اذن مولاهما حتى لو طلقها او طاهر منها لا يقع طلاقه ولانها مارة وان وطئ كان وطئه حراما قال في الكرخي قال ابو يوسف ومحمد اذا اذن الولي للمرأة في النكاح فقدت جازا وقال الشافعي لا ينفذ النكاح بقول امرأة بحال (قوله ولا يجوز لولي اجبار البالغة على النكاح بكرا كانت او ثيبا) وقال الشافعي يجوز للاب والجد اجبار البكر البالغة (قوله واذا استأذنها فسكتت او ضحككت فذلك اذن منها) وقبل اذا ضحككت كالمستزنة لا يكون رضی وفي الهداية اذا استأمرها غير ولي او استأمرها ولي وهناك اولي منه لم يكن سكوتها رضی حتى تتكلم لان هذا السكوت لهلة الالفاظ الى كلامه فلم يكن دلالة على الرضى بخلاف ما اذا كان المستأمر رسول الولي لانه قائم مقامه وبعتبر في الاستئجار تسمية الزوج على وجه يقع لها المعرفة به ليظهر رغبته فيه من رغبته عنه يعني ان سكوتها لا يكون رضی الا اذا بين لها من يخطبها فسكتت فانه يكون رضی اما اذا لم يبينه فالسكوت لا يكون رضی لان الاستئجار لم يكن صحيحا ولا يشترط تسمية المهر هو الصحيح لان النكاح صحته بدونه وقال بعضهم لا يكون رضی بدونه والصحيح ان المزوج اذا كان ابا او جد فذكر الزوج يكفي واما اذا كان غيرهما فيشترط تسمية المهر ايضا وان زوجها من غير كفوف لا يكون سكوتها رضی لان الولي لا يملك تزويجها من غير كفوف فان بكت عند الاستئذان لم يكن رضی لانه دليل السخط والكراهة ونفى الرضى

في الهداية ثم في ظاهر الرواية لا فرق بين الكفوف وغيره لكن الولي الاعتراض في غير الكفوف وعن ابى حنيفة وابي يوسف انه لا يجوز في غير كفوف لان كم من واقع لا يدفع اه وقال في المبسوط روى الحسن عن ابى حنيفة ان كان الزوج كفوا لها جاز النكاح وان لم يكن كفوا لها لا يجوز النكاح اه وهذا القول مختار صاحب خلاصة الفتاوى وقال هكذا كان يفتى شمس الانامه الدرر حتى كذا في غاية البيان وهو المختار لفتوى كافى الدرر ولا يجوز لولي (مطلقا) اجبار البكر البالغة على النكاح لا تقطع الولاية بالبلوغ (واذا استأذنها) الولي الاقرب وهي تعلم الزوج (فسكتت او ضحككت) غير مستزنة (فذلك اذن منها) دلالة لانها تسكت من اظهار الرغبة لامن اظهار

الرد او الضحك ادل على الرضا من السكوت لانه يدل على الفرح والسرور فبدنا الضحك بغير المستزنة (وقيل) لانها اذا ضحككت مستزنة بما سمعت لا يكون رضا قال في الغاية وذلك معروف بين الناس فلا يحدق في ضحك الفرح اه وقيدنا الاستئذان بالولي وبالاقرب لانه لو استأذنها اجنبي او ولي غيره او ولي منه لم يكن رضا حتى تتكلم كافى الهداية وقيدنا بكونها تعلم الزوج لانها لو لم تعلم الزوج لا يكون سكوتها رضا كافى الدرر ولو زوجها قبلها الخبر فهو على ما ذكرنا لان

وجه الدلالة في السكوت لا يختلف ثم المهر ان كان فضولاً بشرط فيه العدد او المدالة عند ابى حنيفة خلافاً لهما ولو كان رسولاً لا يشترط بالاجماع هدايه (وان) ايت لم يزوجها) اى لم يجز له ان يزوجها لعدم رضاها (واذا

استأذن) اولول الاقرب
(الثيب فلا بد من رضاها
بالقول) لانها جربت
الامور ومارست الرجال
فلا مانع من النطق في حقها
(و اذا زالت بكارتها
بوثة) اى نطفة (او حيضة)
قوية (او) حصول
(جراحة) او تمنيت
(فهى في حكم الابكار)
في ان سكوتها رضا لانها
بكر حقيقة (وان زالت)
بكارتها (بزنا فهى كذلك)
اى في حكم الابكار (عند
ابى حنيفة) فيكتفى بسكوتها
لان الناس يعرفونها بكرا
فيعيونها بالنطق فيمتنع منه
كيلا تنطل عليها مصالحها
وقالا لا يكتفى بسكوتها لانها
ثيب حقيقة قال الاسيحاى
والصحيح قول الامام واعنده
والنسفي والمجربى قال
في الحقائق والخلاف فيها
اذا لم يضر الفجور عادة
لها ولم يضر عليها المحدثى
اذا اعتادت ذلك او اقيم
عليها الحد بشرط نطقها
بالاتفاق وهو الصحيح اه
نصيح (واذا قال الزوج)
للرأة البكر (بملك النكاح
فسكت و قالت) المرأة

وقيل ان بكت بلا صوت لم يكن كراهة وان كان مع الصوت فهو دليل الكراهة ولا نه
اذا كان من غير صوت فهو حزن على مفارقة ابويها واهلها وذلك دليل الاجازة
واما اذا كان مع الصوت كالويل والخط فهو دليل الكراهة فلا يكون رضى وقيل
ان كانت الدموع حذبة فهو رضاء وان كانت ملحة فهو كراهة وقيل ان كانت باردة
فهو من السرور والرضى وان كانت حارة فليس برضى واذا قال الولي للبكر انى اريد
ان ازوجك فلانا فضالت غيره اول منه لم يكن هذا اذا وان زوجها رجلا ثم اخبرها
فضالت كان غيره اول منه كان هذا اجازة وان قال اريد ان ازوجك فلانا او فلانا او فلانا
حتى مد جماعة فسكنت فأيهم زوجها جاز لان السكوت دليل على الرضى بأيهم زوجها
(قوله وان استأذن الثيب فلا بد من رضاها بالقول) لقوله عليه السلام ه البكر تستأمر
والثيب تغرب عن نفسها ولان النطق لا يبدى حياءها ولا مانع من النطق في حقها بخلاف
البكر فانه من ادليل على فلة حياءها لانها لم تمارس الا زواج (قوله واذا زالت بكارتها بوثة
او حيضة فهى في حكم الابكار) اى تزوج كما تزوج البكر فيكون سكوتها رضى وكذا
اذا زالت بظفرة وهو الوثبة من تحت الى فوق والوثبة من فوق الى تحت واذا
زوجها على انها بكر فوجدتها ثيبا حين وطئها فلها المهر كاملا ولا بد ان يقبض
مهر البكر بغير اذنها مالم تنه عن ذلك وليس له ان يقبض مهر الثيب الا باذنها
(قوله وان زالت بزنا فهى كذلك عند ابى حنيفة) بنى انها تزوج كما تزوج
البكر وقال ابو يوسف ومحمد تزوج كما تزوج الثيب ولا يكتفى بسكوتها وان زالت
بشبهة او بنكاح فاسد فهى في حكم الثيب اجماعا لان الشرع اظهر ذلك للفعل
عليها حين الزمها العدة والمهر واثبت النسب بذلك ثم الخلاف في زوالها بازنا
اذا لم يضر عليها الحد ولم يضر الزنا عادة لها ولم تشهر به اما اذا وجد شيء من ذلك
لا يكتفى بسكوتها اجماعا (قوله واذا قال الزوج بملك النكاح فسكت) مجيبة له
(رددت قال قول قولها ولا يعين عليها عند ابى حنيفة) وقال زفر القول قوله فان اقام
الزوج البينة على سكوتها ثبت النكاح وان اقاما جميعا فيبنتها اولى لانها ثبت الرد والبينة
انما هى على الاثبات وان اقام الزوج بينة على انها اجازت حين اخبرت واقامت على
بينة على انما ردت كانت بينة الزوج اولى لانها استوى في الصورة وبينة اثبتت الزوم
فترجحت على بينة بخلاف الاول لان ثمة قامت بينة على عدم وهى السكوت لاهل
اثبات شئ حادث لانها انما قامت على السكوت وهو عدم الكلام وبينة قامت على اثبات
الرد وقوله ولا يعين عليها عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان خلفت برئت
وان نكلت لزما النكاح (قوله ولا يختلف في النكاح عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف
ومحمد يختلف فيه) قال في الكثر والفتوى على قولنا والاصل في هذا عند ابى

(بل رددت قال قولها) لانكارها لزوم العقد خلافا ج نى (٢) زفر (ولا يعين عليها ولا يختلف
في النكاح عند ابى حنيفة ولا يختلف) قال في الحقائق والفتوى على قولها لعدم البلوى كما في التمه وفتاوى قاضيان اه

حقيقة لا يستتلف في ثمانية اشياء النكاح والرجعة والتي في الايلاء والرق والاستبلاذ والولاء والنصب والحدود وعندهما يستتلف في جميعها الا في الحدود وصورة هذه المسائل اذا ادعى عليها نكاحا او هي عليه وانكر الآخر وفي الرجعة اذا ادعى عليها او هي عليه بعد العدة انه رجعا وانكر الآخر وفي الايلاء ادعى عليها او هي عليه بعد المدة انه فاء اليها وانكر الآخر وفي الرق ادعى على مجهول انه عبده او ادعى المجهول عليه انه مولاه وانكر الآخر وفي الولاء ادعى على معروف انه اعتقه او هو عليه وانكر الآخر وفي النسب ادعى على مجهول انه ولده او على المكس وفي الاستبلاذ ادعت امة على مولاه انها ولدت منه هذا الولد او ولدا قديما وانكر المولى واما اذا ادعى المولى ذلك عليها فلا عبرة بانكارها فالدموى تصور من الجانبين في الكل (قوله) وينقد النكاح بلفظ النكاح والزويج والهيبة والصدقة والتملك (الاصل في هذا ان النكاح عندنا ينقد بكل لفظة يقع بها التملك في حال الحياة على التأيد وهذا احتراز عن الوصية والاجارة قال في الهداية وينقد بلفظ البيع هو الصحيح وصورته ان يقول المرأة بمت نفسي منك او قال ابوها بمتك ابنتي بكذا وهل ينقد بلفظ الشراء مثل ان يقول اشتريتك بكذا فاجابت بنم قال ابو القاسم البخاري ينقد (قوله) ولا ينقد بلفظ الاجارة والاباحة لان الاجارة موقته وذلك ينافي النكاح لان مقتضاه التأيد واما الاباحة والاعارة والاحلال فلا ينقد بها لانها ليست بسبب الملك (قوله) ولا ينقد بلفظ الوصية لان التملك فيها منضاف الى ما بعد الموت فلا ينقد به ولو قال لامرأة تزوجتك على كذا من الدراهم بمحضرة الشهود فقالت قبلت النكاح ولا قبل المهر لم يصح النكاح ومن ابى حفص الكبير يصح لان النكاح اصل والمال تبع وقد قبلت في الاصل ولو قالت امرأة لرجل بمحضرة شاهدين تزوجتك على كذا من المال ان اجازني اورضى فقال قبلت لا يصح فان كان الاب حاضرا في المجلس فقال رضيت او اجزت جاز ولو اضاف النكاح الى نصف المرأة فقال تزوجتك نصف ايتي فيه روايتان اصحهما انه لا يصح لان التمدى يمنع اذا الحرمة في سائر الاجزاء تغلب الحل في هذا الجزء بخلاف ما اذا قال نصفك طالق حيث يصح الاضافة ويقع الطلاق لان الحل هناك ثابتا في كل الاجزاء فلما وقع الحرمة في بعضها وقع في الكل احتياط لعدم التجهيز (قوله) ويجوز نكاح صغير والصغيرة اذا زوجهما الولي بكر اكانت الصغيرة او ثيبا وقال مالك لا تزوج الصغيرة الا الاب وقال الشافعي الا الاب والجدة اذا كانت بكرا واما اذا كانت ثيبا ولا يزوجهما احد عنده قال في التوارد اذا زوج الصغير او الصغيرة غير الاب او الجدة احتياط ان ينقد مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير تسمية لمواز ان يكون في التسمية نقصان فلا يصح العقد الاول ويصح الثاني بمهر المثل ولو ان صغيرة لا يستتفع بها زوجها ابوها فله ان يطالب الزوج بمهرها دون نفقتها لان النفقة بازاء الاحتباس لحق الزوج وهي غير محبوسة لحقه والمهر بازاء الملك وهو ثابت ولو ان امرأة زوجها ابتاعها

(وينقد النكاح بلفظ النكاح والزويج) من غير ثبوت ولا دلالة حال لانهما صريحان فيه وما عداهما كناية وهو كل لفظ وضع لتمليك العين في الحال (و) ذلك لفظ (التملك والهيبة والصدقة) والبيع والشراء فيشترط الثبوت او قرينة قال في التتار خاتمة ان كل لفظ موضوع لتمليك العين ينقد به النكاح ان ذكر المهر والاقبالية اه (ولا ينقد) النكاح (بلفظ الاجارة) ولا بلفظ (الاباحة) والاعارة لانها ليست لتمليك العين ولا بلفظ الوصية لانها توجب الملك مضافا الى ما بعد الموت هداية (ويجوز نكاح الصغير والصغيرة) جبرا (اذا زوجهما الولي) الآتي ذكره (بكرا كانت الصغيرة او ثيبا) لوجود شرط الولاية وهو الجهز

بالصغر (والولي) في النكاح
 (هو المصبة) بنفسه على
 ترتيب الارث والحجب
 فيقدم ابن الجنونة على ابها
 لانه يحجب به حجب نقصان
 (ان زوجهما) اي الصغير
 والصغيرة (الاب او الجدة
 فلاخبار لهما بمد بلوغهما)
 ولو كان بنين فاحش
 او من غير كفؤ ان لم يعرف
 منهما سوء الاختيار لانها
 كاملا الرأى وافرا الشفقة
 فيلزم بمباشرتهما كما اذا
 باشرها برضاها بعد البلوغ
 (وان زوجهما غير الاب
 والجدة) من كفؤ ومهر
 المثل (فلكل واحد منهما
 الخيار اذا بلغ) ولو بعد
 الدخول (ان شاء اقام على
 النكاح وان شاء فسخ) لان
 ولاية غيرهما قاصرة لقصور
 شفقته فربما يتطرق خلل
 فيتدارك بخيار الادراك قال
 في الهداية واطلاق
 الجواب في غير الاب والجدة
 يتناول الام والقاضي
 وهو الصحيح من الرواية
 لقصور الرأى في احدهما
 ونقصان الشفقة في الآخر
 اه فبينا بالكفؤ ومهر
 المثل لانه لو كان من غير
 كفؤ او بنين فاحش لا يصح
 اصلاحا في التوبة وغيره

الصغيرة وقبضت مهرها ثم ادركت الصغيرة فان كانت الام وصية فلها ان تطالب اهما
 بمهرها دون زوجها وان لم تكن وصية فلها ان تطالب الزوج ويرجع الزوج على
 اهما ان كان المهر قائما وكذا هذا في غير الاب والجدة (قوله والولي هو المصبة)
 ويعتبر في الولاية الاقرب فالاقرب فاذا اجتمع وليان في درجة واحدة فزوج احدهما
 جاز سواء اجاز الآخر او فسخ بخلاف الجارية بين اثنين زوجها احدهما فانه لا يجوز
 الا باجازه الآخر واذا كانت جارية بين اثنين جاءت بولد فادعياه حتى ثبت النسب
 منهما جاز ان يتفرد احدهما بتزويجه ايها كان وقال مالك لا يتفرد به احدهما دون
 الآخر (قوله فان زوجهما الاب او الجدة فلاخبار لهما بعد البلوغ) لكمال ولايتهما
 ووفور شفقتهما فكانت باشرهما برضاها بعد البلوغ (قوله وان زوجهما غير الاب
 والجدة فلكل واحد منهما الخيار ان شاء اقام على النكاح وان شاء فسخ) وهذا
 عندهما وقال ابو يوسف لاخبار لهما اعتبارا بالاب والجدة ولهما ان قرابة الاخ ناقصة
 بدلالة انه لا ولاية له في المال واطلاق الجواب في غير الاب والجدة يتناول الام
 والقاضي وهو الصحيح لقصور الرأى في الام والشفقة في القاضي فيصير كذا في الهداية
 وفي شرحه اذا زوجهما القاضي ثم بلغا فلا خيار لهما عندهما وقال محمد لهما الخيار هما
 يقولان القاضي بل عليهما في المال والنكاح بسبب واحد فاشبه الاب ومعنى قوله بسبب
 واحد محترز من العلم اذا كان وصيا ومحمد يقول عقد الحاكم متأخر من عقد العلم فاذا ثبت لهما
 الخيار بولاية العلم فالحاكم اولى ثم خيار البلوغ على الفور في حلت بالنكاح فسكت عن رد
 بطل خيارها ولا يعتمد الى آخر المجلس قال في الهداية اذا بلغت الصغيرة وقد علقت
 بالنكاح فسكت فهو رضى وان لم تعلم بالنكاح فلها الخيار حتى تعلم فسكت بشرط العلم
 باصل النكاح لانها لا تتمكن من التصرف بحكم الخيار الاب والولي يتفرد به فعذرت
 ولم بشرط العلم بالخيار لانها تتفرغ لمعرفة الاحكام الشرعية والدار دار الاسلام فلم
 تعذر بالجهل بخلاف المعتقة لان الامة لا تتفرغ لمعرفة لمعذرة بالجهل بثبوت الخيار
 وبشرط في خيار البلوغ القضاء بخلاف خيار العتق يعني اذا ادركت الصغيرة وبلغها
 النكاح فاخترت نفسها لم يقع الفرقة الا بحكم الحاكم وخيار البلوغ في حق البكر
 يبطل بالسكوت ولا يبطل خيار الغلام ما لم يقل رضيت او يجي منه ما يعلم انه رضى
 وكذا الجارية اذا دخل بها الزوج قبل البلوغ اعتبر لهذه الحالة ابتداء النكاح وخيار
 البلوغ في حق البكر لا يعتمد الى آخر المجلس يعني انه يبطل بمجرد السكوت ولا يبطل
 بالقيام في حق الثيب والغلام وانما يبطل بالرضى غير ان السكوت من البكر رضى بخلاف
 خيار العتق لانه ثبت باثبات المولى وهو الاعتاق فيعتبر فيه المجلس كافي لخيار المخبر ثم
 خيار العتق يفرق خيار البلوغ من اربعة اوجه يقع باختيارها من غير قفء ولا يبطل
 بالسكوت ويقتصر على المجلس ولا يبطل بالجهل كذا في الوجيز ثم الفرقة بخيار البلوغ
 ليست بطلاق لانه يصح من الاثني والاطلاق لها وكذا خيار العتق لما ذكرنا بخلاف

خيار الخيرة لان الزوج هو الذي ملكها وهو مآك لاطلاق فان مات احدهما قبل البلوغ ورثه الآخر وكذا اذا مات بعد البلوغ قبل التفريق لان اصل العقد صحيح قال في الكرخي اذا زوج الم الصغير او الصغيرة ثم بلغا فان كانت بكرا فسكتت عقيب بلوغها سقط خيارها وان كانت وطئت قبل البلوغ يبطل خيارها الا باقوله او بالعدل الذي يستدل به على الرضا وكذا الفلام اما البكر فلان سكونها اجري مجرى قولها قد رضيت واما الثيب فسكونها لا يدل على الرضا فوق الرضى حل قولها او ما جرى مجراه وكذا الفلام لا يستدل بسكونه على الرضا لما لم يقل رضيت او يفعل فلا يستدل به على الرضى لا بسقط خياره وفي العيون قال هشام عن محمد في الصغيرة زوجها ما فدخل بها زوجها فحاضت عند الزوج قال هي على خيارها ما لم يحامها الزوج قال قلت فان مكثت سنة لم يحامها وهي في خدمته قال هي على خيارها ما لم تطلب النفقة قال المحبندى الخبرات ثلاثة خيار الادراك وخيار المتعة وخيار الخيرة فخير المدركة يبطل بالسكوت اذا كانت بكرا فان كانت ثيبا لا يبطل بالسكوت وان كان الخيار للزوج لا يبطل الا بصريح الابطال ويجوز منه دليل على ابطال الخيار كما اذا اشتغل بعمل آخر او اعرض عن الاختيار بوجه من الوجوه ولا تقع الفرقة الا بقضاء القاضي وعلم عقد النكاح شرط وعلم الخيار ليس بشرط واما خيار المتعة لا يبطل بالسكوت ويمتد الى آخر المجلس وتقع الفرقة بنفس الاختيار ولا يحتاج الى قضاء القاضي وكذا هذا في خيار الخيرة فانه لا يحتاج الى القضاء ويمتد الى آخر المجلس وينعاق بعلم الخيار ثم اذا ادركت الصغيرة واختارت الفرقة قبل الدخول فلامرلها وان كانت بعد الدخول فلها المهر وكذا الصغير اذا اختار الفرقة قبل الدخول فلامر عليه وليس في الفصول فرقة تقع من قبل الزوج من غير مهر الا هذه المسئلة (قوله ولا ولاية لصغير ولا عبد ولا مجنون) لانه لا ولاية لهم على انفسهم فاولى ان لا يلاوا على غيرهم (قوله ولا ولاية لكافر على مسلمة) قال الله تعالى ﴿ ولئن يحمل الله لفكاريبن على المؤمنين سيلا ﴾ ولهذا لا يتوارثان ويجوز لكافر ان يزوجه ابنته الكافرة لقوله تعالى ﴿ والذين كفروا بعضهم اولياء بعض ﴾ ولهذا يتوارثان (قوله وقال ابو حنيفة يجوز اقبر المصبات من الاقارب التزويج) هذا هو المشهور وهو استحسان وقال محمد لا يجوز وقول ابي يوسف مضطرب والاشهر انه مع محمد وهذا عند عدم المصبات وسواء في ذلك الا ذكر والاثنى عند ابي حنيفة قال في النظرمة

(ولا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون) لعدم ولايتهم على انفسهم فالاولى ان لا تثبت على غيرهم (ولا كافر على مسلمة) ولا مسلم على كافرة الا ان يكون سيدا او سلطانا وكذا كافر ولاية على مثله انصافا (وقال ابو حنيفة يجوز لغير المصبات من الاقارب) كلام والجدة والاخت والعمة والحال والحسنة وغيرهم من ذوى الارحام (التزويج) قال في الهداية مناه عند عدم المصبات وهذا استحسان وقال محمد لا يثبت وهو القياس وهو رواية عن ابي حنيفة وقول ابي يوسف في ذلك مضطرب والاشهر انه مع محمد فالت قال في الكافي الجمهور على ان ابا يوسف مع ابي حنيفة وقال في التبيين وابو يوسف مع ابي حنيفة في اكثر الروايات وعلى الاستحسان مثنى المجزبي والنسفي وصدر الشريعة اه صحيح

(ومن لاولي لها) عصبة من جهة النسب (اذا زوجها مولاهما الذي اعتقها جاز) لانه عصبة من جهة السبب وهو آخر العصبات واذا عدم الاولياء فالولاية للامام لانه ولي من لاولي له (واذا غاب الولي الاقرب غيبة منقطعة جاز لمن هو ابعد منه ان يزوج) لان هذه ولاية نظرية وايس من النظر التفتيش الى من لا ينتفع برأيه فتوضئه الى الابد وهو مقدم على السلطان اذ اقامت الاقرب واوزوجها حيث هو نفذ فابهما عقد ولا نفذ لانها بمنزلة ولين متساويين (واخية المنقطعة ان يكون) الولي (في بلد لا يصل اليه) (١٣) القوافل في السنة الامرة واحدة) قال في التصحیح ذكره في اليتامى من ابى

شجاع وصحبه وقال الاسيحاى ومنهم من قدره بمدة سفره وهو الذى عليه الفتوى وفى الصغرى ذكر الفضل انه غنى بالشورى واصحج بثلاثة ايام وفى الهداية وهو اختيار بعض المتأخرين وفى التبيين اكثر المتأخرين منهم القاضي ابو على النسق وسعد بن معاذ المروزي ومجربى مقاتل الرازى ابو على السعدى وابو اليسر اليزدى والصدى الشهيد ونجهم النسقى ونبيل ان كان بحال ينفوت الكفو الحاطب باستطلاع ربه وهذا اقرب الى النفس ونسب هذا فى اليتامى لمحمد بن الفضل قال وقيل هو اقرب لصواب وقال الرضى فى المبسوط هو الاصح قال الامام المحبى و عليه الاكثر وصدر به صدر الشريعة قالت وهذا اصح من تصحيح اليتامى اه (والكفاءة

الاخت للابوين والاخت للاب والاممة وبنت الاخ وبنت الم وما لالم والحالة واللاتى هن من قوم الام فبند ابى حنيفة لهم الولاية وعند محمد لا ولاية لهم وابو يوسف قبل مع محمد والاصح انه مع ابى حنيفة واولوا الارحام اولى من الحاكم (قوله ومن لاولى لها اذا زوجها مولاهما الذى اعتقها جاز) اى من لاولى لها من العصبية زوجها مولى المتأنفة ذكر اكان او اتى ثم ذورا الارحام بعد ذلك ومولى المتأنفة آخر العصبات وهو اولى من ذوى الارحام (قوله واذا غاب الولي الاقرب غيبة منقطعة جاز لمن هو ابعد منه ان يزوج خلافا لفر) والاصل ان عندنا ان الولي الابد اولى من السلطان حتى لو زوجها السلطان مع حضوره لم يجوز عند الشافعى السلطان اولى منه وقوله جاز للابد منه ان يزوج الا الامة اذا غاب مولاهما ليس للاقرب تزويجها واما الوصى فانه لا يملك تزويج الصغار ولو اوصى اليه الاب بذلك لانه لا قرابة له (قوله والقيبة المنقطعة ان يكون فى بلد لا يصل اليه القوافل فى السنة الامرة) هذا اختيار القدورى وفى المصنوع والفتاوى الكبرى قدورها ثلاثة ايام وعليها الفتوى وقيل اذا كان بحال ينفوت الكفو باستطلاع ربه وهذا اقرب الى الفقه وهو اختيار محمد بن الفضل ومحمد بن مقاتل وعليه فتوى جماعة من المتأخرين وقال زفر اذا كان لا يعلم اين هو فهى غيبة منقطعة وقال الامام السعدى اذا كان الاقرب سياسا لا يوقف على اثره او مفقودا لا يعلم مكانه او محتفيا فى بلد لا يوقف عليه فهو بمنزلة ائتاب غيبة منقطعة واذا اجتمع الجدد والاخوة فالجد اولى عند ابى حنيفة سواء كانوا من اب وام او من اب وعندهما يجوز لكل واحد منهما ان يزوج والمراد بالجد ابوالاب (قوله والكفاءة فى النكاح معتبرة) قال فى الفتاوى يعتبر عند ابتداء النكاح ولا يعتبر استمداها بعد ذلك حتى لو تزوجها وهو كفؤ ثم صار فاجرا لا يفسخ النكاح ثم الكفاءة انما تعتبر لحق النساء لالحق الرجال فان الشريف اذا تزوج وضعية دنية ليس لاوليائه حق الاعتراض لانه مستفرش لاستفرش والحسب كفؤ النسب حتى ان الفقيه يكون كفوا لمعلى لان شرف العلم فوق شرف النسب حتى ان العالم البهيمى كفؤ لعمري الجاهل والعالم الفقير كفؤ لعمري الجاهل واما الكفاءة فى المنفل فاختلف فيها وفى الفتاوى انها معتبرة فى المنفل حتى ان المجنون لا يكون كفوا لمعائلة (قوله واذا تزوجت المرأة من غير كفؤ فلاولياء ان يفرقوا بينهما) بئى اذا زوجت

فى النكاح معتبرة) من جانب الرجل لان الشريعة تأبى ان يكون مستفرشة للنسب فلا بد من اعتبارها بخلاف جانب المرأة لان الزوج مستفرش فلا يفيظه دماء الفرائس (فاذا تزوجت المرأة غير كفؤ) لها (فلاولياء) وهم هنا العصبية كافى التصحيح من الخلاصة (ان يفرقوا بينهما) دفعا لضرر المار من انقسم قال فى التصحيح وهذا مالم تلو وهذا على ظاهر الرواية وعلى ما اختاره الرضى لا يصح العقد اصلا قال الاسيحاى واذا زوجها احد الاولياء من غير كفؤ لم يكن لباقيين حق

الاعتراض عند أبي حنيفة (وقال لهم ذلك والصحيح قول أبي حنيفة اه (١٤)) (والكفاءة تعتبر في النسب) لوقوع

تقسما فلهما ان يفرقوا بينهما دفعا لضرر العار عن انفسهم وسواء كان الولي ذارحما
محرم او لا كابن الم هو المختار كذا في الفتاوى ولا تكون هذه الفرقة الا عند الحاكم
وسكوت الولي عن المطالبة بالتفريق لا يبطل حقه في الفسخ وان طال الزمان حتى
تلد ومالم يقض القاضي بينهما فحكم الطلاق والظهار والايلاء والبراث قائم بينهما
والفرقة تكون فسخا لا طلاقا فان لم يكن الزوج دخل بها فلا شيء لها وان دخل
بها او خلاها خلوة صحيحة لزمه كل المسمى وثقة العدة وعليها العدة وان طلقها
الزوج قبل تفريق القاضي وقبل الدخول فلها نصف المسمى ولو انها لما زوجت
نفسها بغير كفؤ جهزها الولي وقبض مهرها كان راضيا لان ذلك تقرير لحكم
العقد وان زوجها الولي من غير كفؤ ثم طارها الزوج ثم زوجت نفسها من ذلك
الرجل بغير اذن الولي كان لولي الاعتراض لان لرضا بالاول لا يكون رضا بالثاني
وان زوجها احد الاولياء رضاهما من غير كفؤ لم يكن لهذا الولي ولا لمن هو مثله
اودونه حق الفسخ عندنا خلافا لفرقوا لواطت بعض الاولياء حنه من الكفاءة سقط
حق الباقيين اذا رضيت بذلك المرأة عندهما وقال ابو يوسف لا يسقط حق من لم يرض
(قوله والكفاءة معتبرة في النسب والدين والمال) اما النسب فقريش اكفاء لبعض
وليست العرب اكفاء لهم لانهم فخروا بقرهم من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا ميرة
لفضل البعض منهم على بعض حتى ان هاشمية لو زوجت نفسها من قرشي غير هاشمي
لا يكون لاوليائها الاعتراض وكذا سائر العرب بعضهم اكفاء لبعض وبنا باهلة ليسوا
باكفاء لعامة العرب لانهم يعرفون بالحساسة قبل انهم يستخرجون النقي من عظام
الميتة وبأكلونه قال الشاعر

اذا قيل للكلاب يا باهلي * عوى الكلب من لوم هذا النسب

واما المولى فبعضهم اكفاء لبعض سواء كانوا موالى لقريش او لغيرهم من العرب لان المولى
الذي فخرت به قريش ليس هو في مواليتهم وسماء ان مولى العرب اكفاء لموال قريش
كذا في الكرخي وفي المجندى مولى اشرف القوم لابساويه مولى الوضيع حتى ان مولاة
بن هاشم لو زوجت نفسها من مولى العرب كان لمواليها التعرض ثم الموالى من كان منهم له
ابوان في الاسلام فباعدا فهو كفؤ لمن له آباء في الاسلام ومن اسلم بنفسه اوله اب اوجد
في الاسلام لا يكون كفوا لمن له ابوان في الاسلام لان تمام النسب بالاب والجد وابو يوسف
الحق الواحد بالثني وامان اسلم بنفسه لا يكون كفوا لمن له اب واحد في الاسلام اجماعا
لان التفاخر فيما بينهم بالاسلام واما العرب فن تقدم له اب في الاسلام يكون كفوا لمن تقدم
له آباء في الاسلام لان فخرهم بالنسب لا بالاسلام بخلاف الجهم واما الكفاءة في الدين
بمعنى الديانة فيعتبر ايضا عندهما هو الصحيح وقال محمد لا يعتبر لانها من امور الآخرة الا
اذا كان بضع ويهضر منه او يخرج الى الاسواق سكران وتلمب به الصبيان (قوله
وتعتبر في المال وهو ان يكون ماكا للمهر والنفقة) وهذا هو المعتبر في ظاهر الرواية

التفاخر به فقريش بعضهم
اكفاء لبعض وبقيّة العرب
بعضهم اكفاء لبعض وليسوا
باكفاء لقريش والجهم ليسوا
باكفاء للعرب وهم اكفاء
لبعضهم والمعتبر فيهم الحربة
والاسلام فسلم نفسه او معتق
ليس بكفؤ ان ابوها مسلم
اوحمر ومن ابوه مسلم اوحمر
غير كفؤ لذات ابوين وابوان
فيهما كالا باهاتام النسب بالجد
(و) تعتبر ايضا في (الدين)
فليس الفاسق بكفؤ لصالحة
او بنت الصالح قال في الهداية
وهذا عند أبي حنيفة وأبي
يوسف وهو الصحيح لانه من
أعلى المفاخر والمرأة تعتبر بنسب
الزوج فوق ما تعتبر بضمة نسبه
اه نصحيح (و) تعتبر ايضا في
(المال) وهو ان يكون مالكا
للمهر والنفقة قال في الهداية
وهذا هو المعتبر في ظاهر
الرواية والمراد من المهر قدر
ما تعارفوا فقبله وعن أبي
يوسف انه اعتبر القدرة على
النفقة دون المهر واما الكفاءة
في النقي فتعتبر في قول أبي
حنيفة ومحمد قلت وهذا
خلاف ظاهر الرواية قال
الامام المحبوبي والقادر
عليهما كفؤ لذات اموال
عظيمة وهو الصحيح اه
نصحيح

(ونعتبر) الكفاءة أيضا (في الصنایع) قال في الهداية وهذا عند أبي يوسف ومحمد ومن أبي حنيفة روايتان ومن أبي يوسف لا يعتبر الا ان يفحص كالحجاء ١٥ ﴿ والحائك وقال الزاهدي ومن أبي يوسف واظهر الروايتين من

أبي حنيفة لا يعتبر الا ان يفحص وذكر في شرح الطحاوي ان ارباب الصناعات المتعارفة اكفاء بخلاف المتباعدة وهذا مختار المحبوبي قال وحرقة حاك اوجام اوكناس اودباغ ايست بكفو لطار اوزاز او صراف وبه بقي اه تصحيح (واذا تزوجت المرأة) من كفؤ (ونقصت من مهرها) اي مهر مثلها (فللاولياء الاعتراض عليها عند أبي حنيفة حتى يتم) الزوج (لها مهر مثلها او بفارقها) وقال ليس لهم ذلك وجميع دليله واعتمده الاثمة المحبوبي والنسفي والموصل وصدر الشريعة تصحيح (واذا تزوج الاب) اوالجد عند فقد الاب (ابنته الصغيرة ونقص من مهرها) اي من مهر امثالها او زوجها من غير كفؤ (او) زوج (ابنته وزاد في مهر امرأته) من مهر امثالها (جاز ذلك عليهما) لان الاب كامل الرأي والشقة فالظاهر انه لم يحط من المهر ولم يزد الا نفقة تزوا على ذلك وكذلك الجد قال الاصحاحي وهذا قول أبي حنيفة وقالا

ان من لم يملكهما او يملك احدهما لا يكون كفوا لان المهر بدل البضع فلا بد من ايفاء بالنفقة قوام الازدواج ودوامها ومن أبي يوسف انه اعتبر القدرة على النفقة دون المهر لانه قد يجري المساهلة في المهور واما الكفاءة في الفناء فتيرة عند أبي حنيفة ومحمد حتى ان الفائقة في البسار لا يكافئها القادر على المهر والنفقة لان الناس يتفخرون بالفناء ويعتبرون بالفقر وقال ابو يوسف لا يعتبر لانه لا يثبت له اذ المال غاد ورايح قال بعضهم وهذا هو اصح لان كثرة المال مذموم في الاصل (قوله ويعتبر في الصنایع ايضا) وهذا عن أبي حنيفة روايتان في رواية لا يعتبر وهو الظاهر حتى ان البيطار يكون كفوا لطار وفي رواية هم اكفاء بعضهم بعض الا الحائك والحجاء والديباغ والكناس والحلاق فانهم لا يكونون اكفاء لسائر الحرف ويكون بعضهم اكفا لبعض (قوله واذا تزوجت المرأة ونقصت من مهرها فللاولياء الاعتراض عليها عند أبي حنيفة حتى يتم لها مهر مثلها او بفارقها) وقال ابو يوسف ليس لهم ذلك وهذا الوضع انما يصح على قول محمد على اعتبار قوله الرجوع اليه في النكاح بغير ولي وقد صح رجوعه قال في شرح المختار رجع محمد الى قول أبي حنيفة قبل موته بسبعة ايام وحكى ابو جعفر الهندواني ان امرأة جاءت الى محمد قبل موته بثلاثة ايام فقالت له لي ولي لا يزوجني الا بعد ان يأخذ مني مالا كثيرا فقال لها محمد اذهبي فزوجي نفسك وصورته على الرواية التي لم يرجع عنها في صورتين احدهما ان يأذن لها الولي في تزوج ولم يسم مهر افقدت حل هذا الوجه والثانية ان الساطان اذا اكراه المرأة ووليها على تزويجها بدون مهر المثل فالفقد جائز ثم انه زال الاكراه ورضيت المرأة بذلك المهر دون الولي فحل قول أبي حنيفة الفسخ لاجل التبليغ الى مهر المثل وعندهما ليس له ذلك (قوله او بفارقها) ولا تكون هذه الفرقة الا عند القاضي ومالم يقض القاضي بالفرقة لحكم الطلاق والظهار والابلاء والميراث قائم ثم اذا فرق القاضي بينهما ان كان بعد الدخول فلهما المسمى وان كان قبله لاشي لهما (قوله واذا زوج الاب ابنته الصغيرة ونقص من مهرها او ابنه الصغير وزاد في مهر امرأته جاز ذلك عليهما) ولا يجوز ذلك لغير الاب والجد وهذا عند أبي حنيفة وزفر وقال محمد وابو يوسف لا يجوز الحط والزيادة الا بما يتفان فيه ومعنى هذا الكلام انه لا يجوز العقد عندهما اصلا وظن بعضهم ان الزيادة والنقصان لا يجوز واما اصل النكاح فيجوز والاصح ان النكاح لا يجوز عندهما والخلاف فيما اذا لم يعرف سوء الاختيار الاب مجانة او فسقا اما اذا عرف ذلك منه فالنكاح اطل اجماعا والذي يتفان فيه في النكاح مادون نصف المهر كذا افاد شيخنا وفق الدين رحمه الله وقيل مادون العشرة ولو وكل الاب من يزوج الصغير او الصغيرة فزوجهما الوكيل بفن فاخس فهو على هذا الاختلاف ومن زوج ابنته الصغيرة عبدا او ابنه الصغير امة جاز عند أبي حنيفة وعندهما لا يجوز (قوله ولا يجوز ذلك لغير الاب

لا يجوز والاصح قول الامام واختاره المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة وغيرهم اه تصحيح (ولا يجوز ذلك) العقد (لغير الاب

والجد يعني اذا زوج الصغير او الصغيرة غير الاب والجد فانه لا يجوز الا ان تكون الزيادة والنقصان مما يتقاربان فيه اجماعا قال في النوادر اذا زوجهما غير الاب والجد فالا حياط ان يعقد مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير تسمية لجواز ان يكون في التسمية نقصان فلا يصح الاول ويصح الثاني بمهر المثل (قوله ويصح النكاح اذا سمي فيه مهرا ويصح وان لم يسم فيه مهرا) وكذا اذا تزوجها بشرط ان لا مهر لها وقد قالوا ان نكاح الشغار منقذ والشرط باطل ولكل واحدة من المرأتين مهر مثلها وهو ان زوج الرجل ابنته على ان يزوجها الزوج اخته او امه على ان يكون بشع كل واحدة منهما مصادق الاخرى فعدنا يجوز النكاح ولكل واحدة منهما مهر مثلها وقال الشافعي لا يجوز هذا النكاح وامانته عليه السلام من نكاح الشغار فهو الحلال عن المهر وهو ان بأذلا لعبد ان يتزوج برقبته فانه لا يجوز لانه اذا تزوجها برقبته ملكته وانفسخ النكاح وان تزوجته بلا مهر لا يجوز وهو نكاح الشغار (قوله واقل المهر عشرة دراهم) او ما قيمته عشرة دراهم يوم العقد لا يوم القبض والمعتبر وزن سبعة وهو ان يكون زنه كل دراهم اربعة عشرة قيراطا (قوله فان سمي اقل من عشرة فلها عشرة) وقال زفر مهر مثلها فان طلقا قبل الدخول فلها خمسة وعند زفر يجب لها المنة كما اذا لم يسم شيئا واذا تزوجها على ثوب يساوي عشرة دراهم فلم يقبضه حتى صار يساوي خمسة فالعقد صحيح ولها الثوب لا غير لما بينا ان المعتبر القيمة يوم العقد ولو تزوجها على ثوب يساوي ثمانية فلم يقبضه حتى صار يساوي عشرة فلها الثوب ودرهما (قوله وان سمي عشرة فازاد فلها المسمى ان دخل بها او مات منها) وكذا اذا ماتت هي فلها المسمى ايضا وكذا اذا قتت نفسها قبل الدخول فانه يجب لها كمال المهر لان قتلها نفسها كوتها وعند الشافعي يسقط مهرها وان كانت امه فقتلت نفسها روى الحسن عن ابي حنيفة انه يسقط مهرها لان جنايتها محمولة على السيد فكأنه قتلها وروى عن ابي حنيفة انه لا يسقط مهرها لان جنايتها على نفسها هدر كوتها وان قتلها مولاها قبل الدخول سقط مهرها عند ابي حنيفة وعندهما لا يسقط وهذا اذا كان المولى بالغاعاقلا اما اذا كان صبيا او مجنون لا يسقط اجماعا وان قتل المولى زوجها لا يسقط اجماعا قال في المنظومة * ويسقط المهر بقتل السيد * قوله يسقط دليل على انه غير مقبوض فان كان مقبوضا رده على الزوج عنده خلافا لهما (قوله وان طلقها قبل الدخول والحلوة فلها نصف المسمى) فان تزوجها على اقل من عشرة ثم طلقها قبل الدخول فلها نصف ما سمي وتماخ خمسة واختلفوا في نصف المهر فتم من قال ان بالطلاق يسقط نصف المهر ويبقى نصفه ومنهم من قال يسقط جميعه وانما يجب نصفه على طريق المنة وصح هذا في البداية في باب الرجوع عن الشهادات وقادته اذا تزوجها على مائة درهم ورهنها بها ثم طلقها فعلى القول الاول لها مائة الرهن وعلى الثاني لا وفي المصنف ارهنها بالمسمى وطلقها قبل الدخول فهو رهن بالنصف بالاجماع وان تزوجها على

والجد (اب الاب لنقصان الشفقة في غيرهما فولايتهم مفيدة بشرط النظر فعند فواته يطل العقد) ويصح النكاح اذا سمي فيه مهرا) ويلزم المسمى اذا كان عشرة فاكث (ويصح) النكاح ايضا (وان لم يسم فيه مهرا) لانه واجب شرطا اظهرا لشرف المحل فلا يحتاج الى ذكر في صحة النكاح وكذا بشرط ان لا مهر لها لما بينا هداه (واقل المهر عشرة دراهم) وزن سبعة مثاقيل سواء كانت مضروبة او غير مضروبة او ما قيمته عشرة دراهم يوم العقد (فان سمي اقل من عشرة فلها عشرة) بالوطين او الموت وخسة بالطلاق قبل الدخول (ومن سمي مهرا عشرة فلها اى فاكث) فليها المسمى ان دخل (او خلا بها) خلوة صحيحة (او ماتت منها) او ماتت عنه لانه بالدخول يتحقق تسليم المبدل وبه تأكد البذل والموت يفتي النكاح والموت بانتهله تأكد فيقرر بجميعه وواجبه (وان طلقها قبل الدخول والحلوة فلها نصف المسمى) ان كان المسمى عشرة فاكث والا كان لها خمسة كالمهر

(فان تزوجها ولم يسم لها مهورا اى) سكت من ذكر المهر (او تزوجها على ان لا مهر لها) اى بشرط ان لا مهر لها وهى مسألة المفوضة (فلها مهر مثلها ان دخل) ﴿ ١٧ ﴾ او خلا (بها او مات عنها) او ماتت عنه كالمهر لان المقر ابتداء

حق الشرع فلا تملك نفيه وانما يصير حقها حالة البقاء فتملك الابراء عنه (وان طلقها قبل الدخول) والخلوة (بها فلها النعمة وهى ثلاثة اثواب) درع وخمار وملحفة (من كسوة مثلها) لكن لا تزداد على نصف مهر مثلها ولا تقص من خمسة دراهم قال فى البنابيع وهى على اعتبار حال المرأة فى البسار والاعصام هذا هو الاصح وقال فى الهداية قوله من كسوة مثلها اشارة الى انه يعتبر حالها وهو قول الكرخى فى النعمة الواجبة لقيامها مقام مهر المثل والصحيح انه يعتبر حاله عملا بالنس وهو قوله تعالى وعلى المقتدره ﴿ ومثله فى النصفه والجنتي قلت نصح البنابيع اولى لاشارة الكتاب ولا تقاضاهم على ان النعمة لا تزداد على نصف مهر المثل لانها حلفه ولا تقص من خمسة دراهم ولو اعتبر حاله لنافض هذا والنس الذى ذكر فى النعمة قيل انه فى المنفعة للزواج

عبد او جارية او حيوان او نخل فحدث من ذلك زيادة ان كانت متصلة حادثة من الاصل كالسمن وزوال البياض من العين او كان اخرس فتكلم او نخل فثمر او منفصلة حادثة من الاصل كالولد والثر والارث والعقر وكان ذلك الحدوث فى يد الزوج قبل ان يقبض المرأة الاصل ثم طلقها قبل الدخول فان الاصل والزياة ينصفان اجماعا وان كانت الزياة منفصلة غير حادثة من الاصل كالكسب والهبة فان الاصل ينصف والزياة كلها المرأة عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد كلاهما ينصفان واما اذا كانت متصلة غير حادثة من الاصل كالصبيغ صارت المرأة قابضة بذلك ويجب عليها نصف القيمة يوم حكم بالقبض واما اذا قبضت المرأة الاصل وحصلت الزياة فى يدها ان كانت متصلة حادثة منذ كالمسمن وزوال البياض من العين امتنع التنصيف والزوج عليها نصف القيمة يوم سلم اليها وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يمتنع التنصيف وان كانت منفصلة حادثة منه كالولد والثر والارث والعقر امتنع التنصيف اجماعا وكان الاصل والزياة لها والزوج عليها نصف قيمة الاصل يوم سلم اليها وان كانت منفصلة غير حادثة من الاصل كالكسب والهبة فان الزياة يكون للمرأة اجماعا والاصل بينهما نصفان اجماعا ايضا (قوله فان تزوجها ولم يسم لها مهورا او تزوجها على ان لا مهر لها فلها مهر مثلها ان دخل بها او مات عنها) وكذا اذا ماتت هى (قوله فان طلقها قبل الدخول والخلوة فلها النعمة وهى ثلاثة اثواب من كسوة مثلها) وهى درع وخمار وملحفة ثم اذا كانت النعمة اكثر من نصف مهر المثل فلها نصف مهر المثل لان النعمة بدل عن نصف مهر المثل * وقوله من كسوة مثلها * اشارة الى انه يعتبر حالها وهو قول الكرخى والصحيح انه يعتبر حاله لقوله تعالى ﴿ وعلى الموسع قدره وعلى المقتر قدره ﴾ (قوله ان تزوج المسلم على خمر او خنزير فالنكاح جائز ولها مهر مثلها) وان خالها على خمر او خنزير لاشئ للزوج والفرق ان دخول البضع متقوم فلا يملك الابوض وخروجه غير متقوم واذا تزوجها على هذا الدن من الحلل فاذا هو خمر فلها مهر مثلها عند ابي حنيفة وعندهما لها مثل وزنه خلا واذا تزوجها على هذا العبد فاذا هو حر يجب مهر المثل عندهما وقال ابو يوسف يجب قيمته لو كان عبدا فمعه مدمع ابي حنيفة فى العبد ومع ابي يوسف فى الحلال واذا تزوجها على هذين العبدين فاذا احدهما حر فليس لها الا الباقي منها اذا ساوى عشرة دراهم فصاعدا عندهما وقال ابو يوسف لها الباقي وقيمة الآخر لو كان عبدا وان تزوجها على هذين الدينين من الحلل فاذا احدهما خمر فلها الباقي عند ابي حنيفة اذا كان يساوى عشرة دراهم وقال ابو يوسف ومحمد لها الباقي ومثل ذلك الدن من الحلل واذا تزوجها على هذه الشاة المساوخة فاذا هى ذبحة بحوسى او مژونة التسمية عمدا او ميتة فلها مهر المثل عندهما وقال ابو يوسف قيمتها

النصوص ونماه فى الصحيح ج نى (٣) (وان تزوج المسلم على خمر او خنزير فالنكاح جائز) لا مرانه يصح من غير تسمية مع فساده اول (ولها مهر مثلها) لانه لا يسمى ما ليس بمال صار كانه سكت عن التسمية

(وان تزوجها ولم يسم لها مهرًا ثم تراضيا على تسمية) بعد العقد ﴿ ١٨ ﴾ او فرضها القاضي (فهي لها ان دخل بها)

لو كانت ذكية وان تزوجها على هاتين المساوختين فاذا احدهما ميتة فمدهما الباقي وعند ابي يوسف لها الباقي بقيمة الاخرى ولو تزوجها على هذا الحر و اشار اليه فاذا هو عبد او على هذه الميتة فاذا هي ذكية فلها ذلك في اجماعنا اما على قول ابي حنيفة ومحمد فلان الحكم يتعلق بالشار اليه دون التسمية لان الاشارة تبلغ من التسمية والمشار اليه مال وكذا على قول ابي يوسف لان الحكم عنده يتعلق بالحلال منها والمشار اليه حلال واذا تزوجها على هذا الدن من الحر فاذا هو دخل فلها ذلك عند ابي حنيفة لان الحكم يتعلق بالمشار اليه وكذا عند ابي يوسف لانه يتعلق بالحلال منها وقال محمد لها مهر المثل (قوله فان تزوجها ولم يسم لها مهرًا ثم تراضيا على تسمية مهر فهو لها ان دخل بها او مات عنها) وكذا اذا فرضه الحاكم بعد العقد قام مقام فرضها فان طلقها قبل الدخول بها فلها المنة وقال ابو يوسف لها نصف الفريضة (قوله وان زادها في المهر بعد العقد لزمته الزيادة) بنى اذا قبلت المرأة الزيادة وقال زفر هي هبة مبتدأة ان قبضها صحت وان لم يقبضها لم يصح لنا قوله تعالى ﴿ ولا جناح عليكم فيما تراضيتن به من بعد الفريضة ﴾ وقد تراضيا بالزيادة واذا صحت الزيادة يسقط بالطلاق قبل الدخول وقال ابو يوسف تنقص مع الاصل (قوله وان حطت عنه من مهرها صح الحط) لان المهر حقها والحط يلاقى حقها وكذا اذا وهبت مهرها لتزوجها صحت الهبة وليس لاوليائها اب ولا غيره الاعتراض عليها لانها وهبت ملكها بخلاف ما اذا زوجت نفسها وفصرت عن مهرها فان لهم الاعتراض عند ابي حنيفة لان الامهار من حقهم وقد تصرف في خالص حقهم لانها يلقى بهم الشين بذلك ويجوز لهول ان يهب صداق امته ومدرته وام ولده لانه ملكه وليس له ان يهب مهر مكانته ولا يبرأ الزوج منه بدفعه اليه (قوله واذا خلا الزوج بامرأته وليس هناك مانع من الوطئ ثم طلقا فلها كمال المهر وعليها العدة) وهذا اذا كانت الحلوة صحيحة اما اذا كانت فاسدة فانها توجب العدة ولا توجب كمال المهر وانما وجبت العدة لانها متهمان في الوطئ والعدة تجب للاحتياط والحلوة الصحيحة ان تسلم نفسها وليس هناك مانع لامن جهة الطبع ولامن جهة الشرع والفاسدة ان يكون هناك مانع اما طبعيا واما شرعا فالطبع ان يكونا مريضين او احدهما مريضا لا يمكن معه الجماع او بها رفق او معهما ثالث والذي من جهة الشرع ان يكونا محرمين او احدهما احرام فرض او تطوع او صائمين او احدهما صوم فرض واما مسوم التطوع فهو غير مانع او كانت حائضا او نساء واختلفت الرواية في صوم غير رمضان فقال في الرواية الصحيحة ان صوم التطوع وفشاء رمضان والكفارات والنذور لا يمنع الحلاوة لان الضرر فيها بالفطر يسير لانه لا يلزمه الا القضاء لغيره وليس كذلك رمضان فانه يجب به الكفارة ولمذا سووا بين حج الفرض والنفل لان الكفارة تجب فيهما جميعا وفي رواية اخرى انه تنال الصوم كفره (قوله فان كان احدهما مريضا

او مات عنها) لصحة التسمية باتفاقهما على تعيين ماوجب بالعقد فستقر بهذه الاشياء وان طلقها قبل الدخول بها فلها المنة لان ما تراضيا عليه تعين لواجب بالعقد وهو مهر المثل ومهر المثل لا ينصف فكذا ما زل منزلته (وان زادها في المهر بعد العقد) وقبلت المرأة (لزمته الزيادة) تراضيا (وتسقط) الزيادة بالطلاق قبل الدخول لانها لم تكن مسماء في اصل العقد والتنصيف يختص بالمفروض في العقد وقال ابو يوسف تنقص مع الاصل لانها تلحق باصل العقد (وان حطت) المرأة (عنه) اي الزوج (من مهرها) المسمى في العقد ولو كله (صح الحط) لانه حقها بقاء كما رسوا قبل الزوج اولاو يرتد بالرد كما في البصر (واذا خلا الزوج بامرأته وليس هناك مانع من الوطئ) حتى او شرعى (ثم طلقها فلها كمال المهر) لانها سلت المبدل حيث رغبت الموانع وذلك وسعها فينا كد حقها في المبدل اعتبارا بالبيع هدايه (وان كان) مانع حتى بان كان (احدهما مريضا يمنع الوطئ او صغيرا لا يمكن معه الجماع او كان بينهما ثالث ولو نائما) (او صائما)

اوصافا في شهر رمضان او محرما بحج او عرة او كانت المرأة حائضا فليست بخاوة مهيضة)
حتى لو اختلفا في عدم الدخول كان القول قوله والمراد من المرض ما يمنع الجماع او يلحقه
به ضرر سواء كان المرض بالرجل او بالمرأة والصلاة كالصوم فرضا كقصره ونفاسها
كثقله وقيل سنة الفجر والاربع قبل الظهر تمنع صحة الخاوة كذا في الوجيز . وقوله
« او محرما بحج » سواء كان الحج فرضا او تقلا وكذا اذا كان محرما بعرة لما يلزمه
من القضاء والكفارة اى من الدم وفساد النكح والقضاء وان خلاها وليس هناك
مانع من الوطى الا انه لا يعرفها ولبت معه ساعة ثم خرجت او هو دخل عليها ولم
يعرفها لا تكون هذه خاوة مالم يعرفها كذا في الواقعات ولو خلاها وهناك انسان
يقول حالهما تصح الخاوة واما التام فيؤثر لجواز ان يظهر الزوم وهو منتهى فلا تصح
الخواوة معه وقيل ان كان بالهار لا تصح الخاوة وان كان بالليل صحت وان كان معهما
اعى او عيا ان كانا يقفان على حالهما لم تصح الخاوة وان لم يقفا صحت وان كان
اصم ان كان بالهار لا تصح وان كان ليلا صحت وان كان معهما جارية الرجل قال
ابو يوسف لا تصح وقال محمد تصح وان كان معهما جارية المرأة اختلفوا فيه والفتوى
على انها تصح وان خلاها ومعهما كلب احدهما قال الحلواني ان كان لهما لم تصح
الخواوة لانه اذا رآها ساقطة تحت رجل يصيح وان كان لرجل صحت وان خلاها
في مسجد او طريق او صحرا فليس بخاوة وان خلاها في الحمام ان كان نهارا لا تصح
وان كان ليلا صحت وان خلاها على سطح لا يجاب عليه فليست بخاوة وان كان ليلا
صحت وان خلاها في محمل عليه ستر مضروب ليلا او نهارا ان امكن الوطى صحت
والا فلا وان خلاها ولم تمكنه من نفسها قال بعضهم لا تصح وقال بعضهم ان امكنه
وطأها صحت قال في التتاي كل موضع فسدت فيه الخاوة مع القدرة من الجماع حقيقة
فطلقها كان عليها العدة وان كان عاجزا من الجماع لا تجب العدة دلت هذه المسئلة على
ان خلو المبيض لا توجب العدة اذا كان عاجزا من الجماع وكذا خلو الصغير لانها
لا يهتمان وكذا اذا كانت هي مريضة مدتها اوصغيرة لا تجامع . ثم ان امهنا اقاموا
الخواوة مقام الوطى في بعض المواضع دون بعض من ذلك تأكد لمهر المسمى وتأكد
مهر المثل ووجوب العدة وحرمة نكاح اخنها واربع سواها وثبوت النسب والنفقة
والسكنى في هذه العدة وحرمة نكاح الامة على الحرة على قياس قول ابي حنيفة ولم
يقيموها مقام الوطى في حق الاحصان وحرمة البنات وحلها للاول بمعنى المطافة
ثلاثا اذا تزوجت بزوج آخر وخلاها ولم يطأها لم تحل للاول وكذا لم يقدروا الخاوة
مقام الوطى في حق الرجعة والميراث واما وقوع طلاق آخر فقد قيل لا يقع وقيل
يقع وهو الاقرب الى الصواب وفي الزدوى اذا طلقها بعد الخاوة فانه كالطلاق قبل
الدخول في حكم اليئونة وفي الكرخى يجب بالخاوة العهبة العدة في النكاح
الصحيح دون الفاسد لان النكاح الفاسد لا يوجب التسليم ولا يبيح الوطى (قوله
واذا خلا المجهوب بامرأته ثم طلقها فلها كمال المهر عند ابي حنيفة) وعندهما لهما

او اعى الا ان يكون صغيرا
لا يقبل الجماع او كانت رتقاء
او قرناء او ذات عضلة (او)
كان مانع شرعى بان كان
احدهما (صائغا في رمضان)
اخرج صوم غيره وهذا
هو الاصح نص عليه في زاد
الفقر، والنيابيع والمدايه
تصح (او محرما لفرض
او تقبل بحج او عرة)
لما يلزمه من الدم وفساد
النكح والقضاء (او كانت
حائضا فليست بخاوة مهيضة)
لوجود احد الموانع
المذكورة (واذا خلا
المجهوب) وهو الذى
استوصل ذكره وخصيته
(بامرأة) من غير مانع
(فلها كمال المهر عند
ابي حنيفة) لانها انت
باقصى ما فى وسعها وليس
فى هذا القدر تسليم ربحى
اكل من هذا فكان هو
المستحق وقالها نصف
المهر لان صدره فوق
صدر المريض قال فى التصحيح
والصحيح قوله ومضى عليه
المجهوب والنسب وغيرهما
اه قيد بالمجهوب لان خاوة
الحصى والعندين توجب
كامل المهر اتفاقا

(ونسحب النعمة لكل مطلقة) فذا لو حشة الفراق هنا (الا لمطلقة واحدة وهي التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرًا) وهي المفوضة فان متروا واجبة لانها بدل من نصف مهر المثل كما مروى في بعض النسخ وقد سمي لها مهرًا قال في الصحيح هكذا وجد في كثير من النسخ تركت في الجواب عنه وقال نعيم الأئمة المكتوب في النسخ ولم يسم لها مهرًا قال في الدراية ضبطه كذلك غير واحد وقد صححه ركن الأئمة الصباغ في شرحه لهذا الكتاب وكتب فوقه ونحته وقد امه صحح ثلاث مرارًا وأشار الى ان هذا من النسخ وقال في البتايغ المذكور في الكتاب غلط ﴿ ٢٠ ﴾ من النسخ وقد زعم صحة هذه النسخة

نفسه وعليها عدة اجناس احتياطاً المحبوب هو الذي استوصل ذكره وخبرناه اي نعلموا واما الدين اذا خلا بامرته من غير الموانع التي ذكرنا ثم طلقها وجب لها كالالمهر اجناساً وكذا الخصى ايضاً ولو خلا بالرتق فلها نصف المهر ولا عدة عليها لان الرتق يمنع عدة الخلو وانما تجب عليها عدة لان وطأها منعذر والعدة انما تجب للاحتياط (قوله) ونسحب النعمة لكل مطلقة الا مطلقة واحدة وهي التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرًا) فالنعمه امره اجبة الا اذا جاءت الفرقة من قبلها وهذا الكلام يدخل عليه المطلقة قبل الدخول وقد سمي لها مهرًا فانه يستحب امر النعمة على قول هذا الكلام وليس كذلك فانه لا يستحب امره ذلك قال الامام بدر الدين المطلق اربع مطلقة قبل الدخول ولم يسم لها مهرًا فمذه تجب لها النعمة ومطلقة بعد الدخول وقد سمي لها مهرًا فمذه النعمة لها مستحبة ومطلقة بعد الدخول ولم يسم لها مهرًا فمذه ايضاً النعمة لها مستحبة ومطلقة قبل الدخول وقد سمي لها مهرًا فمذه لا تجب لها نعمة ولا تستحب قال في الكرخي النعمة الواجبة على قدر حال المرأة والمستحبة على قدر حال الرجل وقال ابو بكر الرازي النعمة على قدر حال الرجل ومهر المرأة على قدرها والنفقة على قدر حالها وهو الصحيح (قوله) واذا زوج الرجل ابنته على ان يزوج الرجل ابنته او اخته فيكون احد المقدين عوضاً من الآخر فالفقدان جائزاً ولكل واحدة منها مهر مثلاً) وقال الشافعي لا يصح هذا النكاح لانه عنده نكاح الشغار وعندنا ليس هذا بنكاح الشغار وقد ذكرناه من قبل (قوله) وان تزوج حر امرأة على خدمته سنة او على تعليم القرآن فلها مهر مثلاً لان خدمة الحر نعماء منه كولد ولان ما لا يصح ان يكون مهرًا لم تكن منافعه مهرًا وان لم تكن منافعه مهرًا كان لها مهر مثلاً عندنا وقال محمد لها قيمة خدمته سنة واما تعليم القرآن فلانه ذكر واجب قبله لا يصح ان يكون مهرًا ولا يجوز ان يكون المهر الا مالا لان المشروع انما هو الانعام بالمال قال الله تعالى ﴿ واحل لكم ما وراء ذلكم ان يفتنوا باموالكم ﴾ والتعليم ليس بمال واما خدمة العبد فهي مال تضمنه تسليم رقبته (قوله) وان تزوج عبد حرته باذن مولاه على خدمته سنة (جاز) ولها خدمة سنة لان منافعه

شيخ الاسلام ركن الأئمة الدامغانى ونعيم الأئمة الحنفى فكتب اليهم ابو الرباء ان هذا خلاف المذكور في التفسير والاصول والشروح فانه ذكر في الكشف وتفسير الحاكم وغيرهما ان النعمة مستحبة لتي طلقها قبل الدخول وقد سمي لها مهرًا وذكر في الاصل والاستيعاب في موضعين وزاد النكاح وغيرها انما يستحب لها النعمة فلا يصح استثنائها من الاستحباب بخلاف المفوضة فانها مستثناة من الاستحباب بالوجوب فانصوباً ذلك واتفقوا على ان المستثناة هي التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرًا (واذا زوج الرجل ابنته) او اخته (على ان يزوج الرجل الآخر) اخته او ابنته فيكون

اي على ان يكون (احد المقدين عوضاً من) العقد (الآخر) فالفقدان جائزاً (لان النكاح لا يطل (العبد) بالشرط الفاسد (ولكل واحد منهما مهر مثلاً) لفساد التسمية بما لا يصلح صدقاً كما اذا سعى الحر والخير ويسمى هذا نكاح الشغار لحره من المهر (واذا تزوج حر امرأة) حرته او امه (على خدمته) لها (سنة) مثلاً (او على تعليم القرآن) لمثلها (لعدم صحة التسمية بما ليس بمال) ولان خدمة الزوج الحر لا يجوز استحقاقها بفقد النكاح لما فيه من قلب الموضع (وان تزوج عبد حرته باذن مولاه على خدمته سنة) مثلاً (جاز) لان خدمة العبد مال تضمنه تسليم رقبته بخلاف الحر

العبد وان لم تكن مالا فيجب بتسليم ما هو مال ولان منافعه تمام منه كوله
(قوله واذا اجتمع في المجنونة ابوها وابنها فالولي في نكاحها عندهما وقال محمد
ابوها) وعلى هذا الخلاف الجدة والابن وكذلك ابن الابن وان سفل حكمه حكم
الابن قال محمد اذا زوجها ابنتها ثم عقلت فلها الخيار وان زوجها ابوها اوجدها فلا
خيار لها وينبغي عند ابي حنيفة انه اذا زوجها ابنتها وعقت ان لا خيار لها لان الابن
مقدم على الاب عنده وان زوجها غير الابن والاب والجد فلها الخيار (قوله ولا
يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاها) وقال مالك يجوز للعبد لانه يملك الطلاق
فذلك النكاح ولنا قوله عليه السلام : ايما عبد تزوج بغير اذن موله فهو طاهر، اي اذن
وكذا المكاتب والمدبر والمأذون لا يجوز لهم التزويج الا باذن المولى اما المدبر فلانه
باني على ملكه واما المكاتب فلان فك الجهر عنه انما هو في حق الكسب وذلك لا يتناول
النكاح حتى ان المكاتب لا يملك تزويج عبده ويملك تزويج امته لانه من باب الاكتساب
وكذا المكاتب لا يملك تزويج نفسها وتملك تزويج امته وكذا المأذون لا يزوج نفسه
لانه انما اذنه في التجارة والنكاح ليس منها واما العتق بمضه فهو كالمكاتب عند ابي
حنيفة فهو يملك النكاح وقال ابو يوسف ومحمد هو بمنزلة حرم يدون فيجوز نكاحه وكذا
المدبرة وام الولد لا يملكان تزويج انفسهما فان تزوج احد من هؤلاء بغير اذن المولى وقف
على اجازته فان اجازته جاز وان رده بطل ويجوز للمولى اجبار العبد والامة على النكاح
وعند الشافعي لا اجبار في العبد وهي رواية عن ابي حنيفة واذا زوج امته من عبده
جاز وان كان بكره منهما ولا يجب المهر فان اعتقهما جميعا فالعبد لا خيار له والامة
الخيار واما المكاتب والمكاتب فليس للمولى ان يكرههما على النكاح ولا يجوز العقد الا
برضاها ولو ان المكاتب زوجت نفسها بغير اذن المولى توقفت على اجازته فاذا اعتقها
نفذ العتق بالعتاق ولا خيار فيه وكذا اذن ففتت وان عجزت ان كان بضعها بحل له
يبطل العقد وان كان لا تحل له كما اذا كانت اخته من الرضاة توقف على اجازته وان
تزوجت امه بغير اذن مولاها ثم اعتقها صح النكاح لانها من اهل العبرة والامتناع
كان لحق المولى وقد زال ولا خيار لها وكذا العبد اذا تزوج بغير اذن موله ثم اعتق
صح نكاحه لما ذكرنا واذا اذن لعبده ان يتزوج لم يجزه ان يتزوج بذلك الاذن الامرة
واحدة لان الامر لا يقتضي التكرار باطلانه فاذا اذنه ان يتزوج فهو على النكاح الصحيح
والفاسد عند ابي حنيفة وعندهما على الصحيح لا غير حتى لو تزوج نكاحا فاسدا فله
ان يتزوج تزويجا صحيحا بعده وعندهما ولا يجوز لانتهاء الامر وقائده ايضا اذا
دخل بالمنكوحه على الفساد بان زوجها بغير شهود او متعة فالمر عليه يؤخذ به
في الحال وبيع فيه عنده وقال ابو يوسف ومحمد يؤخذ به بعد العتاق وعلى هذا اذا
حلفت لا يتزوج لا يحنث بالفساد عندهما وعنده يحنث بالفساد وقيل ينصرف اليمين الى
الجائر اجماعا لان الايمان مبنية على العرف ولا يحنث في الفاسد (قوله واذا تزوج

(و اذا اجتمع في المجنونة
ابوها وابنها فالولي في نكاحها
ابنتها عند ابي حنيفة وابي
يوسف) لانه هو المقدم في
المصوبة وهذه الولاية مبنية
عليها (وقال محمد ابوها) لانه
اوفر شفقة من الابن قال
في الصحيح ائتمد قولهما
المحبوب والنسبي والموصلي
وصدر الشريعة اه (ولا
يجوز نكاح العبد والامة الا
باذن مولاها) لان في تنفيذ
نكاحهما نصيبهما اذ النكاح
صيب فيهما فلا يملكانه بدون
اذن المولى (واذا تزوج

العبد باذن مولاه فالمردين في رقبته يباع فيه) اى المهرمرة واحدة فان لم يبع به لم يبع ثانيا وانما يطلب به بعد العتق
(واذا زوج الولد امته فليس عليه ان يواها بيت الزوج) اى يخل (٢٢) بينه وبينها في بيته وان شرطه في العقد

العبد باذن مولاه فالمردين في رقبته يباع فيه) اما المدبر والمكاتب فيسمون في المهر
لتعذر استيفائه من الرقبة وما لزومهم من ذلك بشير اذن المولى اتبعوا به بعد العتق (قوله
واذا زوج الرجل امته فليس عليه ان يواها بيت الزوج ولكنها تخدم المولى ويقال
لزوج متى ظفرت بها وطئها) لان حق المولى في الاستخدام باق وصورة التبوأ ان
يخل بينه وبينها في منزل الزوج ولا يستخدمها فان فعل ذلك فعل الزوج النفقة
وان لم يفعل فلا نفقة لها واذا بوأها ثم بدله ان يستخدمها فله ذلك ونسقط النفقة
فان عاد فبوأها حادت النفقة وقد قالوا انه اذا بوأها فكانت تخدم المولى احسانا من
غير ان يستخدمها لم تسقط نفقتها وكذا المدبرة وام الولد حكمها حكم الامة واما المكاتب
اذا تزوجها باذن المولى فلها النفقة سواء بوأها المولى معه او لا لانها في يد نفسها لاحق
للمولى في استخدامها ولوطلق زوجته الامة طلاقا بائنا وقد كان المولى بوأها معه ثم
اخرجها المولى فتخدمه سقطت نفقتها ولوارد المولى ان يبعدها الى الزوج ويأخذ النفقة
فله ذلك ولو لم تكن في تبوأ الزوج يوم طلق فأراد المولى ان يبوأها في العدة ليجب لها
النفقة لم يجب وفي قول زفر يجب وكذا المرأة اذا ارتدت ووفست الفرقة بالردة فلا نفقة
لها ثم اذا اسلمت لاهود النفقة ثم الامة اذا زوجها مولاهما وجاءت باولاد من الزوج
فلا نفقة لهم على الزوج لانهم ملك المولى فنفتهم على ما حكم لاهل ابيهم ولتزوج العبد
حرة فجاءت باولاد فنفتهم عليها ان كان لها مال وان لم يكن لها مال فعل من يرث الولد
من القرابة ولتزوج العبد مكاتبه فاولادها مكاتبون كالامم وتنفتهم عليها وام الولد
والمدبرة نفقة اولادها على مولاهما (قوله) واذا تزوج امرأة على الف على
ان لا يخرجها من البلد او على ان لا يتزوج عليها فان وفي بالشرط فلها المسمى وان تزوج
عليها واخرجها فلها مهر مثلها) معناه سمى امرأته امرا اقل من مهر المثل فان لم ينف لها
ان كان مسمى لها مهر مثلها او اكثر فلا شيء لها غيره وان كان الذي سمى امرأته اقل
كلها مهر مثلها وان طلقها قبل الدخول فلها نصف المثل وان تزوجها على الف
او الفين فسد ابى حنيفة يجب به مهر المثل لا يجاوز به الفين ولا ينقص به من الف وان طلقها
قبل الدخول فلها نصف الاقل وكذا اذا تزوجها على هذا العبد الحبشي او على هذا
العبد التركي يجب لها مهر المثل لا يجاوز به من قيمة التركي ولا ينقص من قيمة الحبشي
وقال ابو يوسف ومحمد يلزمه الاقل في الأحوال كلها واوطلقها قبل الدخول يجب لها
نصف الاقل اجماعا وان تزوجها على الف ان لم يكن له امرأة او على الفين ان كانت له
امرأة فالشرط الاول جائز والثاني فاسد عند ابى حنيفة فان لم يكن له امرأة فلها الف
وان كانت له امرأة فلها مهر مثلها لا يزاد على الفين ولا ينقص من الف ولكن مع هذا
او طلقها قبل الدخول فلها نصف الاقل وعندهما الشرطان جميعا جائزان فاجمعا وجدفها
ذلك (قوله) وان تزوجها على حيوان غير موصوف ولها اوسط منه)

(ولكنها تخدم المولى ويقال
لزوج متى ظفرت بها
وطئها) ولكن لا نفقة لها
الا بها فان بوأها ثم رجع
سقطت النفقة (واذا
تزوج امرأة على الف
على) اى بشرط (ان
لا يخرجها من البلد او على
ان لا يتزوج عليها) او على
الف ان اعلم بها وعلى الفين
ان اخرجها (فان وفي
بالشرط فلها المسمى)
وهو المثل لرضاها به (وان)
لم ينف بالشرط بان (تزوج
عليها) اخرى (او اخرجها
من البلد فلها مهر مثلها)
لانه سمى مالها فيه تقع
ضد فواته يخدم رضاها
بالالف لكن لا ينقص من
الالف ولا يزاد على الفين
في المسئلة اتى زناها على
التي لا تقاومها على ذلك
واو طلقها قبل الدخول
تنصف المسمى في المسمى
للسقوط الشرط كما في
الدر (واذا تزوجها على
حيوان غير موصوف)
قال في الهداية معنى هذه
المسئلة ان يسمى جنس
الحيوان دون الوصف
بان يتزوجها على فرس
او حمارا اذا لم يسم الجنس
بان تزوجها على دابة لا يجوز التسمية ويجب مهر المثل اه (صحت التسمية ولها الوسط منه) اى من الجنس المسمى (بعض)

والزوج مخير ان شاء اعطاها ذلك (الوسط) (وان شاء اعطاها قيمته) لان الوسط لا يعرف الا بالقيمة ففسارت القيمة اصلا في حق الايلاء والوسط اصل (٢٣) نسيئة فيخير بينهما هدايه (وان تزوجها على ثوب غير موصوف

فلها مهر مثلها) قال في الهداية مضاه ذكر الثوب ولم يزد عليه ووجهه ان هذه جملة الجنس اذ الثياب اجناس واو سمي جنسا بان قال هروى نصح النسيئة ويخير الزوج لما بينا وكذا اذا سمي مكبلا او موزونا وسمى جنسه دون صفته وان سمي جنسه وصفته لا يغير لان الموصوف منها ثبت في الذمة ثبوتها صحها اه (ونكاح التمة) وهو ان يقول لامرأة اتتمع بك كذا مدة بكنا من المال (د) النكاح (الموقت) وهو ان يتزوج امرأة عشرة ايام مثلا (باطل) اما الاول فبما لا يجتمع واما الثاني فقال زفر هو صحيح لازم لان النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد ولنا انه اتى بمعنى التمة والعبرة في العقود للمعاني ولا فرق بين ما اذا طالت مدة التوقيت او قصرت لان التوقيت هو المعلن لجهة التمة وقد وجد هدايه (وتزويج العبد والامة) اي تزويج الفضولي لهما (بغير اذن مولاها موقوف)

يعنى سمي جنس الحيوان دون وصفه بان تزوجها على حمار او فرس او بقرة اما اذا لم يسم الجنس بان تزوجها على دابة لا نصح التسمية ولها مهر المثل (قوله) والزوج مخير ان شاء اعطاها الحيوان وان شاء قيمته (لان الحيوان لا يثبت في الذمة ثبوتها صحها بدلالة ان مستهلكه لا يلزمه مثله وانما يلزمه قيمته ثم الوسط من العبد قيمته اربعون دينار اذا لم يسم ايض فان سمي ايض فقيمتها خمسون دينارا ثم الجيد عند ابن حنيفة الرومي والوسط السدي والردي الهندي وعندهما الجيد التركي والوسط الصقلياني والردي الهندي ثم عند ابن حنيفة الجيد قيمته خمسون والوسط اربعون والردي ثلاثون واما عندهما فالعبر على قدر العلاء والرخص في البلدان قال في المصنف وقوله ما هو الصحيح (قوله) وان تزوجها على ثوب غير موصوف فلها مهر مثلها) لان الثوب مجهول الصفة فلم نصح التسمية فرجع الى مهر المثل وهذا اذا ذكر الثوب وكما يزد عليه لان الثياب اجناس كثيرة اما اذا سمي جنسا بان قال هرويا او مرويا او اشريا صححت النسيئة ويخير الزوج بين اعطائه او اعطائه قيمته ونجيب القيمة يوم العقد في الظاهر وفي رواية يوم التسليم (قوله) ونكاح التمة والنكاح الموقت باطل (وصورة نكاح التمة ان يقول لامرأة خذي هذه العشرة لا تتمع بك او متبني نفسك اياما وهو باطل بالاجماع وصورة الموقت ان يتزوجها بشهادة شاهدين عشرة ايام او شهرا وقال زفر هو صحيح لان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة والفرق بينهما انه ذكر لفظ التزويج في الموقت ولم يذكره في التمة ثم عند زفر اذا جاز النكاح الموقت فالشرط باطل ويكون مؤبدا لان مقتضى النكاح التأبد وان قال تزويجتك على ان اطلقك الى عشرة ايام فالنكاح جائز لانه ابدالعقد وشرط قطع التأبد بذكر الطلاق والنكاح المؤبد لا يبطله الشروط بخلاف النكاح وبطل الشرط (قوله) وتزويج العبد والامة بغير اذن مولاها موقوف فان اجازة المولى جازوان رده بطل (ليس هذا بتكرار لقوله ولا يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاها لان المراد من الاول بان ياشرا العقد بانفسهما وهنا تزويجهما الفضولي فلا يكون تكرارا وقد قالوا فيمن تزوج امه الغير بشير اذن المولى فلم يميز المولى حتى مات فان كان وارثه ممن يحل له وطأها بطل النكاح الموقوف لان كل استباحة صحيحة طرأت على استباحة موقوفة فانها بطلتها وان ورث الامة من لا يحل له وطأها مثل ان يرثها جماعة او يرثها ابنة وقد كان الميت وطأها فلا وارث الاجازة خلافا لغيره فانه لم يطرأ استباحة صحيحة على موقوفة في الموقوف بحاله وكذا اذا لم يمت المولى ولكن باصها قبل الاجازة فالحكم في اجازة المشتري كذلك يعني اذا اشتراها رجل بيته ويذرها محرمة من رضاع او ظهورية فاجاز نكاحها جاز عندنا وقال زفر لا يجوز ونحو هذا لو اشتراها امرأة فاجازت النكاح فانه يجوز عندنا وقال زفر لا يجوز واما العبد اذا تزوج

على اجازته (فان اجازة المولى جاز) العقد (وان رده بطل) وليس هذا بتكرار لقوله ولا يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاها لان ذلك فيما اذا ياشرا العقد بانفسهما وهنا بمثابة الفضولي كما يدل لذلك قوله

(وكذلك) اى يكون التزوج موقوفا على رضا الاصيل (لزواج رجل) فضولى (امرأة بغير رضاها) اى اذنها (او) زوج (رجلا بغير رضا) لانه تصرف فى حق الغير فلا ينفذ الا برضاؤه وقد مر فى الببوع توقف عقوده كلها ان لها يحيز وقت العقد والابطال (ويجوز لابن الم ان يزوج بنت عمه) الصغيرة (من نفسه) اذا كانت الولاية له فيكون اصيلا من جانب وليا من آخر ولذا او كانت كبيرة واذنت له ان يزوجه من نفسه (واذا اذنت المرأة لرجل ان يزوجه من نفسه) او عن يتولى تزويجه او عن وكله ان يزوجه منها ﴿ ٢٤ ﴾ (فعقد) الرجل عقدها حسبما اذنت

بغير اذن المولى ثم مات المولى او باعه فان لا وارث والمشتري الاجازة لان العبد لا يستتبع بالملك ولم يطرأ على الاستباحة الموقوفة ما ينافيها (قوله) وكذلك لو زوج رجل امرأة بغير رضاها او رجلا بغير رضاها (والاصل ان العقد عندنا يتوقف على الاجازة اذا كان له مجبر ساقط العقد وان لم يكن له مجبر حالة العقد لا يتوقف وشطر العقد يتوقف على القبول فى المجلس ولا يتوقف على ما وراء المجلس فاذا ثبت هذا فنقول اذا قال اشهدوا انى قد زوجت نفسي من فلانة وهى غائبة فبلغها فاجازت او قالت هى اشهدوا انى قد زوجت نفسي من فلان فبلغه فاجاز فانه لا يجوز عندهما وقال ابو يوسف يجوز بالاجازة واجمعوا انه لو قبل من الغائب قابل فانه يتوقف على الاجازة قال فى المصنوع رجل وكل رجلا ان يزوجه امرأة فزوجه الوكيل ابنته ان كانت صغيرة لم يجز اجماعا وان كانت بالغة جاز عندهما وقال ابو حنيفة لا يجوز وعلى هذا اذا تزوجه عن لا تقبل شهادتها بولاد كالبن والام وبنت الابن واما الاخت وبنت الاخت فيجوز اتفاقا ولو وكل رجلا ان يزوجه امرأة فزوجه امرأتين فى عقد واحد لم يلزمه واحدة منهما لانه لا وجه الى تنفيذهما للمخالفة ولا الى التنفيذ فى احدهما لعدم الاولوية وعن ابى يوسف يلزمه واحدة وتيقن ببيان الزوج والصحيح الاول (قوله) ويجوز لابن الم ان يزوج ابنة عمه من نفسه (وقال زفر لا يجوز وهذا اذا كانت صغيرة اما اذا كانت كبيرة فلا بد من الاستيذان حتى لو تزوجه من غير استيذان فسكتت او ضحكك او انصهت بالرضى لا يجوز عندهما وقال ابو يوسف يجوز وكذا المولى المعتق والحاكم والسلطان (قوله) واذا ضمن الولي المهر صح ضمناه والمهر الخيار فى مطالبة زوجها او وليها (اعتبارا بسائر الكفالات ويرجع الولي اذا ادى على الزوج القاضى بين الزوجين فى النكاح الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها) لان المهر لا يجب فيه بمجرد العقد وانما يجب باستيفاء منافعه (قوله) وكذلك بعد الخلوة (يعنى ان المهر لا يجب فيه بالخلوة وكذا لو لمسه او قبلها او جامعها فى الدبر لان الخلوة غير صحيحة بالخلوة بالخالص وهو معنى قول المشايخ الخلوة الصحيحة فى النكاح الفاسد كالحلوة الفاسدة فى النكاح الصحيح (قوله) فان دخل بها فلها مهر مثلها لا يزداد على المسمى (هذا اذا كان ثمة مسمى اما اذا لم يكن وجب مهر المثل بالغا ما يبلغ ويشتبر فى الجماع فى القبل حتى يصير

له) بمحضرة شاهدين (جاز) العقد ويكون وكلا من جانب واصيلا او ليا او وكلا من آخر وقد يكون وليا من الجانبين كأن زوج بنته من ابن اخيه قال فى الهداية واذا تولى طرفيه فقوله زوجت يتضمن الشطرين ولا يحتاج الى القبول اه (واذا ضمن الولي) اى ولي الزوج وكذا وكيلها (المهر) لها (صح ضمناه) لانه من اهل التام والولي والوكيل فى النكاح سفير ومعبّر ولذا ترجع حقه الى الاصيل (وللرأ الخيار فى مطالبة زوجها او وليها) اعتبارا بسائر الكفالات ويرجع الولي اذا ادى على الزوج ان كان بامرء كما هو الرسم فى الكفالة هداية (واذا فرق القاضى بين الزوجين فى النكاح الفاسد) وهو الذى قد شرط من شروط الصحة كعدم الشهود وكان

التفريق (قبل الدخول) بها (فلا مهر لها) لان النكاح الفاسد لا يحكم له قبل الدخول (وكذلك بعد الخلوة) (مستوفيا) لفسادها بفساد النكاح لان الخلوة فيه لا يثبت بها التمكن فلا تقام مقام الوطى (وان دخل بها فلها مهر مثلها) لان الوطى فى دار الاسلام فلا يخاف من عقر بالنتح اى حد زاجر او عقر بالضم اى مهر جابر وقد سقط الحد بشبهة العقد فيجب مهر المثل ولكن (لا يزداد على المسمى) لرضاها به

وعليها العدة (الخلقا لشبهة بالحقيقة في ٢٥) موضع الاحتياط ونحزنا عن اشتباه النسب ويعتبر ابتداء من

وقت التفريق لا من آخر
الوطئ هو الصحيح لأنها
تجب باعتبار شبهة النكاح
ورفعها بالتفريق هداية
(ويثبت نسب ولدها)
لان النسب يحتاط في اثباته
صيانة للولد عن الضياع قال
في المداية وتعتبر مدة النسب
من وقت الدخول عند
محمد وعليه الفتوى اه
ومثله في قاضيهان (ومهر
مثلها يعتبر باخواتها وعماتها
وبنات عمها) لانهم قوم
ابها والانساب من جنس
قوم ابيه (ولا يعتبر بامها
وخالتها اذا لم يكونا من
قبيلتها) لان المهر يختلف
بشرف النسب والنسب
يعتبر عن جانب الاب فان
كانت الام من قوم الاب
بان كانت بنت عمه اعتبر
بمهرها لانها من قوم ابيها
(ويعتبر في مهر المثل
ان تقساوى المراتان في
السن والجمال والمال
والعقل والبلد والدين
والعصر) وبكارة وثوبة
وعلم وادب وحسن خلق
لان مهر المثل يختلف
باختلاف هذه الاوصاف
وهذا في الحررة واما الامة
فيفقد الرغبة فيها كافي الفتح

مستوفيا للمفود عليه كذا في النهاية (قوله وعليها العدة) لانه وطئ اوجب كمال
المهر ويعتبر ابتداء من وقت التفريق او عند عدم الوطئ على ترك وطئها لا من آخر
الوطئ هو الصحيح وقال زفر هو من آخر وطئ وطئها فان كانت حاضة ثلاث حيض
بعد آخر وطئ قبل التفريق فقد انقضت عدتها عنده واصحابنا يقولون ان التفريق
في العقد الفاسد مثل الطلاق في النكاح الصحيح فاذا حل التفريق محل الطلاق اعتبر
العدة منه (قوله ويثبت نسب ولدها) لان النسب يحتاط في اثباته احبائه للولد
ويعتبر ابتداء مدة الحمل من وقت العقد عندهما وقال محمد من وقت الدخول وهو
الصحيح وعليه الفتوى (قوله ومهر مثلها يعتبر باخواتها وعماتها وبنات عمها ولا يعتبر
بامها ولا خالتها اذا لم يكن من قبيلتها) لان المرأة تنسب الى قبيل ابيها وتشرف بهم
فان كانت الام من قبيلة ابيها بان كانت بنت عم ابيها فينشد يعتبر بمهرها وسئل
ابو القاسم الصفار عن امرأة زوجت نفسها بغير مهر وليس لها مثال في قبيلة ابيها
في المال والجمال فقال ينظر الى قبيلة اخرى مثل قبيلة ابيها فيفرض لها بمثل مهر مثلها
من نساء تلك القبيلة (قوله ويعتبر في مهر المثل ان تقساوى المراتان في السن والجمال
والمال والعقل والدين والنسب والبلد والعصر والعفة) والبكارة والثوبة والراءة
ان تمتنع نفسها حتى تأخذ المهر وتمنع ان يسافر بها حتى يتعين حقها في البذل كما نعين
حقه في البذل وليس للزوج ان يمنعه من السفر والخروج من منزله وزياره اهلها حتى
يوفيها المهر كله يعني المهر لانه ليس له حق الحبس للاستيفاء قبل الايفاء وان كان
المهر كله مؤجلا ليس لها ان تمتنع نفسها لانها اسقطت حقها بالتأجيل كما في البيع
فان البايع اذا اجل الثمن ليس له حبس المبيع وحاصله المهر اذا كان حالا فلها ان تمتنع
نفسها حتى تستوفيه كله ولو ابقى منه درهم واحد بالاجماع فان مكفته من نفسها قبل
ذلك برضاها واراقت بعد ذلك ان تمتنع لاجل المهر فلها ذلك عند ابي حنيفة وعندهما
ليس لها ذلك والخلاف فيما اذا دخل بها برضاها اما اذا كانت مكرهة او صبية او مجنونة
فلها ان تمتنع بالاتفاق واما اذا كان المهر مؤجلا فليس لها ان تمتنع عندهما وكذا اذا
حل الاجل ليس لها ان تمتنع لان العقد لم يوجب لها الحبس فلا ثبت لها بعد ذلك وقال
ابو يوسف اذا كان المهر مؤجلا فلها ان تمتنع اذا لم يكن دخل بها وان كان بعضه حالا
وبعضه مؤجلا فلها ان يدخل بها اذا اعطاها الحال في فروع في رجل بعث الى امرأته
شيء فسالته هو هدية وقال هو من المهر فالقول قوله لا يكون مأكولا فان القول
فيه قولها يعني ما يكون منه مهيئا للاكل مثل الخبز والربط والبطيخ والابن والخلو
او الشواء مالا يبقى ويفسد واما الحنطة والشعير والدقيق والشاة الحية فالقول قوله
وقيل ما كان يجب عليه من الحار والكسوة ليس له ان يحبسها من المهر قيل لابي القاسم
الصفار فا تقول في الخنف قال ليس على الزوج ان يبيعها امها امها لا يبيعها عن الخروج * وهنامسئلة
عجيبة وهي انه لا يجب على الزوج حقها ويجب عليه خف امها لانها منبهة عن الخروج

(ويجوز) للحر (تزويج الامة) الرقيقة (مسلمة كانت او كتابية) ولو مع طول الحرية (ولا يجوز ان يتزوج امة على حرة) ولو برضاها لقوله صلى الله عليه وسلم « لا تنكح الامة على » ٢٦٠ الحرة » هدايه وحكنا في عدتها

دون استها . رجل تزوج امرأة على عبد بعينه نكاحا فاسدا ودفعه اليها فاعتقته قبل الدخول فالنكاح باطل وان اعتقه بعد الدخول فالنكاح جائز ولو تزوجها على جارية حبلى على ان مايكون في بطنها فان الجارية وما في بطنها لها لان ما في بطنها كمضو من اعضائها ولو كان له على امرأة الف درهم حاله فتزوجها على ان يؤجلها عليها كان لها مهر مثلها والتأجيل باطل ولو تزوجها على الف على ان ترد عليه الفا جاز النكاح ولها مهر مثلها كالو تزوجها على ان لا مهر لها ولو تزوجها على الف على ان لا ينفق عليها كان لها الف الف والنفقة ولو تزوجها على ان يهب لاسيها الف درهم كان لها مهر مثلها سواء هب لاسيها الفا او لا فان وهب له كان له ان يرجع في الهبة وان قال لها تزوجتك على دراهم كان لها مهر المثل ولا يشبه هذا الخلع كل هذه المسائل من الفتاوى الكبرى (قوله ويجوز تزويج الامة مسلمة كانت او كتابية) وقال الشافعي لا يجوز تزويج الامة الكتابية ويجوز ان يطأها بملك اليمن ويجوز ان يتزوج امة وان قدر على نكاح حرة عندنا وقال الشافعي لا يجوز اذا قدر على نكاح حرة (قوله ولا يجوز ان يتزوج امة على حرة) وكذا لا يجوز نكاح الامة والحرة تعتد منه في قول ابي حنيفة لان الحرة في حبسه مادامت في العدة وقال ابو يوسف ومحمد يجوز اذا كانت معتدة من طلاق باين ويجوز نكاح الامة على الكتابية ويجوز تزويج الذمية على المسلمة (قوله ويجوز تزويج الحرة على الامة) لقوله عليه السلام « لا تنكح الامة على الحرة وتنكح الحرة على الامة » (قوله وللحر ان يتزوج اربعا من الحرائر والاماء وليس له ان يتزوج اكثر من ذلك) ولا يجوز للعبد ان يتزوج اكثر من اثنتين وقال مالك يجوز لانه عنده في النكاح بمنزلة الحر قال المجنبدى للعبد ان يتزوج امرأتين ويجمع بينهما حرتين كلتا اوامتين (قوله فان طلق الحر احدى الاربع طلاقا باينا لم يجزله ان يتزوج رابعة غيرها حتى تنقضى عدتها) بخلاف ما اذا مات فانه يجوز ان يتزوج رابعة قال في المتقى رجل له اربع نسوة فقدت احدهن لم يكن له ان يتزوج مكانها اخرى حتى يأتيه خبر موتها او تبلغ من السن مالا يعيش مثلها الى ذلك الزمان وان طلق المفقودة لم يكن له ان يتزوج حتى يعلم ان عدتها قد انقضت ولا يعلم ذلك الا بقولها او تبلغ حدا لا بأس فيترى ثلاث اشهر ثم يتزوج (قوله وان زوج الامة مولاها ثم اعتقت فلها الخيار حرا كان زوجها او عبدا) وخيارها في المجلس الذي تعلم فيه بالتق وتعلم بان لها الخيار فان علمت بالتق ولم تعلم بالخيار في مجلس اخر فلها الخيار في ذلك المجلس وهو فرقة بغير طلاق ويبطل خيارها بالقيام عن المجلس كخيار الخيرة (قوله وكذلك المكتبة) يعنى اذا تزوجها باذن مولاها ثم اعتقت فلها الخيار وقال زفر لا خيار لها لان العقد نفذ عليها برضاها ولهذا كان المهر لها (قوله فان تزوجت

ولو من بائن) ويجوز تزويج الحرة عليها) اى الامة لقوله صلى الله عليه وسلم « وتنكح الحرة على الامة » ولانها من المحلات في جميع الحالات هدايه (وللحر ان يتزوج اربعا من الحرائر والاماء وليس له ان يتزوج اكثر من ذلك) وله التسرى بما شاء من الاماء (ولا يتزوج العبد اكثر من اثنتين) مطلقا لان الرق منصف ويمتنع عليه التسرى لانه لا يملك (فان طلق الحر احدى الاربع) ولو (طلاقا بائنا لم يجزله ان يتزوج رابعة حتى تنقضى عدتها) لان نكاحها باق من وجه بقاء بعض الاحكام بخلاف ما اذا مات فانه يجوز له لانقطاع النكاح بالكلية (واذا زوج الامة مولاها او تزوجت باذنه) ثم اعتقت فلها الخيار بين القرار والقرار (حرا كان زوجها او عبدا) دفعا لزيادة المالك عليها بطلقة ثالثة (وكذلك) حكم (المكتبة) لوجود العلة فيها وهى زيادة المالك عليها

ويقصر خيارها على مجلس علمها بالتق اذا كانت تعلم ان لها الخيار فان علمت بالتق ولم تعلم بالخيار (الامة) ثم علمت به في مجلس آخر فلها الخيار في ذلك المجلس (وان تزوجت

امة بغير اذن مولاهم اعقت صح النكاح لانها من اهل العبارة وامتناع النفوذ لحق المولى وقد زال (ولا خيار لها) لان النفوذ بعد العتق فلا ينفق زيادة الملك عليها (ومن تزوج امرأتين في عقد واحدة) وكانت (احدهما لا يحل له نكاحها) بان كانت محرما له او ذات ﴿ ٢٧ ﴾ زوج او وثنية (ضع نكاح التي يحل له نكاحها وبطل نكاح

اخرى) لان البطل في احدهما يقتصر عليها بخلاف ما اذا جمع بين حر وعبد في البيع لانه يبطل بالشروط الفاسدة بخلاف النكاح ثم جميع المسمى لتي تحل له عند ابي حنيفة وعندهما بقسم على مهر مثلها هداية (وان كان بالزوجة حيب) بجنون او جزام او برص او رقق او قرن (فلا خيار لزوجها) لما فيه من الضرر بها بابطال حقها ودفع ضرر الزوج يمكن بالطلاق او بنكاح اخرى (و) كذا (اذا كان بالزوج) حيب (جنون او جزام او برص فلا خيار للمرأة عند ابي حنيفة وابي يوسف) لان المستحق على الزوج تصحيح مهرها بوطئه ايها وهذا موجود (وقال محمد لها الخيار) دفا للضرر عنها كما في الحب والعنفه قال في التصحيح والتصحيح قول ابي حنيفة وابي يوسف ومثني عليه الامام المجتهد والنسفي والوصل وصدر الشريفة

الامة بغير اذن مولاهم اعقت صح النكاح (ولا خيار لها) وكذا العبد وانما خص الامة بناء على ثبوت الخيار قال الخجندی والمهر يكون للسيد اذا جاز النكاح اعقتها اولم يستفها وسواء حصل الدخول قبل العتق او بعده وان لم يمز حتى اعقتها جاز العقد فان دخل قبل العتق فالمر للسيد وان كان الدخول بعد العتق فالمر لها (قوله ومن تزوج امرأتين في عقد واحد احدهما لا يحل له نكاحها صح نكاح التي تحل له وبطل نكاح الاخرى) ويكون المهر كله لتي صح نكاحها عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يقسم المسمى على قدر مهر مثلها لما اصاب التي صح نكاحها لزم وما اصاب الاخرى يبطل وسواء سمي لكل واحدة مهر او جمعها وبطل نكاح الاخرى ولو دخل بها فلها تمام مهر مثلها بالغ ما بلغ على قياس قول ابي حنيفة وعلى قولهما مهر مثلها لا يجاوز به حسنها من المسمى (قوله واذا كان بالمرأة حيب فلا خيار لزوجها) وعند الشافعي يثبت الخيار بالعيوب الخمسة الجنون والجدام والبرص والرقق والقرن واذا تزوج امرأة بشرط انها بكر شابة جميلة فوجدها ثيبا عجوزا عيا بخرها شوها ذات قروح لها شق مائل وعقل زائل واماب سائل فانه لا خيار له كذا في الميسوط وفي الفتاوى اذا وكله ان يزوجه امرأة فزوجه عيا او شوها لها لعاب سائل وشق مائل وعقل زائل جاز عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز وكذا اذا وكلت المرأة رجلا ان يزوجه من رجل فزوجه من حصى او عتق او مجبوب جاز عنده خلافا لهما غير انها توجب في الخصى والعنق سنة وبجبر في المجبوب الحال ولو وكله ان يزوج امرأة فزوجه امرأة لا تكفيه جاز عند ابي حنيفة وكذا اذا تزوجه صغيرة لا تنجم جاز وان وكله ان يزوجه امة فزوجه حرة لم يمز فان زوجه مدبرة او مكاتبه او ام ولد جاز فان زوجه الوكيل بنه لم يمز عند ابي حنيفة صغيرة كانت او كبيرة وعندهما اذا كانت كبيرة يجوز (قوله واذا كان بالزوج جنون او جزام او برص فلا خيار للمرأة عند ابي حنيفة وابي يوسف) وقال محمد لها الخيار دفا للضرر عنها كما في الحب والعنفه بخلاف جانبه لانه يمكن من دفع الضرر بالطلاق ولانها يلحقها الضرر بالمقام مع الجنون اكثر مما يلحقها بالمقام مع العتق فاذا ثبت لها الخيار مع العتق فهذا اولي ولها ان في الخيار ابطال حق الزوج وانما ثبت في الحب والعنفه لانها بخلاف بالوطئ وهذه العيوب غير محالة ولان المستحق على الزوج تصحيح مهرها بوطئه ايها وهذا موجود (قوله فان كان عينا اجله الحاكم حولا كاملا فان وصل اليها والافرق الحاكم بينهما ان طالبت المرأة ذلك) هذا اذا لم تكن رقنا اما اذا كانت رقنا فلا خيار لها وحكم

اه (وان كان) الزوج (عينا) وهو من لا يصل الى النساء او يصل الى الثيب دون الايثار او يصل الى بعض النساء دون بعض فهو عتق في حق من لا يصل اليها فاذا رقت الى الحاكم (اجله الحاكم) المولى (حولا) تاما لاشتماله على الفصول الاربعة (فان وصل اليها) مرة في ذلك الحول فيها (والافرق) القاضي (بينهما ان طالبت المرأة ذلك) وابي الزوج الطلاق قال في التصحيح

الحثي المشكل حكم العنين يعني اذا وجدت زوجها حثي * والعنين من له صورة آله وليس له معناها وهو الجماع * وقوله «حوله» أي سنة شمسية وفي الهداية قرية وهو الصحيح فالشمسية ثلاثمائة وخمسة وستون يوما والقمرية ثلاثمائة وأربعة وخمسون يوما وأول السنة قبل من حين يترافعا ولا يحسب عليه ما قبل الترافع وبحسب عليه أيام الحبض وشهر رمضان ولا يحسب عليه بمرضه ولا مرضها لأن السنة قد تخلو عنه بخلاف الأول ثم اذا أجل سنة وترافعا بعد ذلك إلى القاضي وادعت أنه لم يصل إليها وقال هو قد وطئها نظر إليها النساء فإن قلن هي بكر فالقول قولها وخيرت ويمر في شهادة الواحدة العدة والافتان احوط واوثق ولا يمين عليها لأن شهادتهن تقوت بالأصل وهي البكارة وإن قلن هي ثيب فالقول قوله مع يمينه فإن نكل عن اليمين خيرت لتأييدها بالنكول وإن خلف لا تخير فإن كانت ثيبا في الأصل فالقول قوله مع يمينه وإن شك النساء في امرها فإنها تؤمر حتى نبول على اجدار فإن رمت به عليه فهي بكر والا فهي ثيب وقبل تمحص بيضة الديك فإن وسعها فهي ثيب والا فهي بكر ثم اذا ثبت أنه لم يوطأها اما باعتزافه او بظهور البكارة فإن القاضي يخبرها فإن اختارت المقام معه بطل حقها ولم يكن لها خيار بعد ذلك ابدا ولا خصومة في هذا النكاح لأنها رضيت بطلان حقها وإن طلبت الفرقة فرق القاضي بينهما وهذه الفرقة يختص سببها بالحاكم فلا تقع الا بتفريق الحاكم وهذا قول أبي حنيفة وعندهما تقع الفرقة بنفس اختيارها ولا يحتاج إلى القضاء كخيار المتعة وخيار الخيرة وابو حنيفة يقول لا تقع الفرقة ما لم يقل القاضي فرقت بينكما كخيار المدركة ثم هذا التخير لا يقتصر على المجلس في ظاهرها الرواية وعن أبي يوسف يقتصر عليه كخيار الخيرة لأن تخير القاضي إياها كخيار الزوج (قوله وكانت الفرقة تطليقة بينة) ثم اذا فرق بينهما وزوجها بعد ذلك لم يكن لها خيار وإن تزوجت المرأة رجلا وهي تعلم أنه عنين فلا خيار لها وإذا كانت المرأة رتقا وكان زوجها عنيئا لم يوجب له الحساك لأنه لاحق لها في الوطئ ولو اقامت امرأة العنين معه بعد مضي الاجل مطالوعة في المضاجعة لم يكن هذا رضا لأنها تفعل ذلك اختيارا لئلا يدل ذلك على الرضى فإن قالت قد رضيت بطل خيارها لأن هذا نصريح بالسقاط وإن وطئها في دبرها في المدة فلا حصة بذلك لأنه ليس بمحل لوطئ وإن وطئها وهي حائض سقط خيارها وإن وصل إلى غيرها في المدة لم يعتبر ذلك ولا يبطل الاجل لأن وطئ غيرها لا يستقر به مهرها فلا حصة به ولو أجل العنين فضت المدة وقد جن فرق القاضي بينهما وكان ذلك طلاقا لأن الطلاق على امرأة الجنون من طريق الحكم ولو أن الجنون زوجته أبوه فلم يصل إليها لم يؤجل لأن فرقه طلاق والجنون لا طلاق بخلاف الأول وإذا كان زوج الأمة عنيئا فالتخيار في ذلك إلى الولي عند أبو يوسف وقال محمد إلى الأمة (قوله ولها كالمهر اذا كان قد خلاها) لأن خلوة العنين صحبة تجب بها العدة (قوله وإن كان

فلو مرض أحدهما مرضا لا يستطيع معه الجماع عن محمد لا يحسب الشهر وما دونه بحسب وهو أصح الاقوال ولو تزوج امرأة تعلم حاله مع التي قبلها الصحيح أن لها حق الخصومة اهـ (و) هذه (الفرقة تطليقة) لأنها بسبب من جهة الزوج (بأنه) لأن مشروعيها لتلك نفسها بالرجعية (ولها كالمهر) ان كان قد خلاها (خلوة) صحبة لأن خلوة العنين صحبة تجب بها العدة وإن تزوجها بعد ذلك أو تزوجته وهي تعلم أنه عنين فلا خيار لها وإن كان عنيئا وهي رتقا لم يكن لها خيار كما في الجواهر (وإن كان) الزوج

(مجبوبا) اوه قطع الذكر فقط وطلبت المرأة الفرقة (فرق القاضي بينهما في الحال ولم يؤجله) لعدم الفأذ فيه (والخصي) وهو الذي سات خصيته وبقيت آتة اذا كانت لا تنشر آتة (يؤجل كايؤجل العنين) لاحتمال الانتشار والوصول (واذا اسلمت المرأة وزوجها كافر) وهو يعقل الاسلام (عرض عليه القاضي الاسلام فان اسلم فهي امرأته) لعدم المنافي (وان ابى من الاسلام فرق) القاضي (بينهما) ﴿ ٢٩ ﴾ لعدم جواز بقاء المسئلة تحت الكافر (وكان ذلك) التفريق (طلاقاتا) عند ابى حنيفة ومحمد وقال

ابو يوسف هي فرقة من غير طلاق (والصحيح قولهما ومثني عليه الهجوي والنسفي والموصلي وصدر الشريعه اه تصحيح فيدنا بالذي يعقل الاسلام لانه لو لم يعقل لصغره او جنونه عرض الاسلام على ابيه فان اسلم احدهما والافرق بينهما (وان اسلم الزوج وتحتة بجوسية عرض) القاضي (عليها الاسلام فان اسلمت فهي امرأته وان ابى من الاسلام (فرق القاضي بينهما) لان نكاح المحوسبة حرام ابتداء وبقاء (ولم تكن) هذه (الفرقة طلاقا) لان الفرقة بسبب من قبلها والمرأة ليست باهل طلاق (فان كان) الزوج (قد دخل بها فله المهر) المسمى لتأكده بالدخول فلا يسقط بعد بالفرقة (وان لم يكن دخل بها فلا مهر لها) لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها (واذا اسلمت المرأة في دار

مجبوبا فرق بينهما في الحال ولم يؤجله) لانه لا فائدة في انتظاره ثم اذا خلاها فلها كال المهر وعليها العدة في قول ابى حنيفة وعندهما يجب نصف المهر ويجب العدة وسواء كان المهر بالفاو صيا فاتها فخير في الحال لعدم الفائدة في الانتظار ولا يصح طلاق من الصبي الا في هذه الحالة واذا اسلمت امرأته بعدما حفل وابتى ان يسلم فرق القاضي بينهما وعند ابى يوسف لا يفرق بينهما حتى يدرك (قوله والخصي يؤجل كايؤجل العنين) لان الوطى مرجونه وهو الذي اخرجت آتيا وبقي ذكره فهو والعنين سواء ولو كان بعض الذكر مجبوبا وبقي ما يمكن به الجماع فقالت المرأة انه لا يمكن من الجماع وقال هو انا اتمكن منه قال بعضهم القول قوله لانها ما يمكن به الابلاج وقال بعضهم القول قولها لان الذكر اذا قطع بعضه ضعف (قوله واذا اسلمت المرأة وزوجها كافر عرض عليه القاضي الاسلام فان اسلم فهي امرأته وان ابى فرق بينهما وكان ذلك طلاقا باننا عند ابى حنيفة ومحمد) وهذا اذا كانا في دار الاسلام وقال ابو يوسف ليس بطلاق وهذا اذا كان بالفا طلاقا اما اذا كان مجنونا فان القاضي يحضر اياه فيعرض على الاب الاسلام فان اسلم والافرق بينهما وان كان ابوه قد مات وله ام عرض عليها كالأب فان اسلمت والافرق بينهما وان كان الزوج صغيرا يعقل الاسلام عرض عليه القاضي الاسلام فان اسلم والافرق بينهما واما الحربية اذا اسلمت في دار الحرب فاتها لا تبين حتى تحيض ثلاث حيض لان الاسلام هناك مرجو من الزوج الا ان المرض عليه غير ممكن فاشبه المطلق امرأته طلاقا رجعيا (قوله وان اسلم الزوج وتحتة بجوسية عرض عليها الاسلام فان اسلمت فهي امرأته وان ابى فرق القاضي بينهما ولم تكن الفرقة طلاقا) لان الفرقة جاءت من قبلها والمرأة ليست باهل الطلاق بخلاف المسئلة قبلها فان الفرقة هناك من جهة الرجل وهو من اهل الطلاق (قوله فان كان قد دخل فلها المهر) يعني اذا فرق بينهما بأبائهما (قوله وان لم يكن دخل بها فلا مهر لها) لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول فصارت مانعة لنفسها كالملطوعة لابن زوجها قبل الدخول قال الخجندی اياه الاسلام وردة احد الزوجين اذا حصل من المرأة فهو فسخ اجماعا وان كان من جهة فهو فسخ ايضا عند ابى يوسف في كليهما وفي قول محمد كلاهما طلاق وفي قول ابى حنيفة الردة فسخ وياه الزوج الاسلام طلاق (قوله واذا اسلمت المرأة في دار الحرب لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلاث حيض فاذا حاضت بانت من زوجها)

الحرب لم تقع الفرقة عليها) بمجرد الاسلام بل (حتى) تنقضي عدتها بان (تحيض ثلاث حيض) ان كانت من ذوات الحيض او تمضي ثلاثة اشهر ان كانت من ذوات الاثني عشر او تضع حملها ان كانت حاملا وذلك لان اسلامه مرجو المرض عليه متعذر فتزل منزلة الطلاق الرجعي (فاذا) انقضت عدتها بان (حاضت) ثلاث حيض او مضت شهرها او وضعت حملها (بانت من زوجها) ولا فرق

في ذلك بين المدخولة وغيرهائم ان كانت الفرقة قبل الدخول فلاعدة عليها اتفاقا وان كانت بعده فكذلك عندابي حنيفة وعندهما لا بدلها من عدة اخرى وتماه في سراج الدراية (واذا اسلم زوج الكتانية فمعا على نكاحهما) لانه يصح النكاح بينهما ابتداء فقاء اولي (واذا خرج احد الزوجين البنا) الى دار الاسلام (من دار الحرب مسلما وقت البيوتنة بينهما) لتباين الدار (و) كذلك (ان سبي احدهما وقت البيوتنة ﴿ ٣٠ ﴾ بينهما) لما قلنا (وان سبيا معا لم تقع

البيوتنة) بينها لعدم تباين الدار وانما حدث الرق وهو غير منافي للنكاح (واذا خرجت المرأة البنا مهاجرة) لدار الكفر (جازلها ان تزوج) حالا (ولا عدة عليها عند ابي حنيفة) لقوله تعالى ﴿ ولا تمسكوا بعهم الكوافر ﴾ وفي لزوم العدة عليها تمسك بعهه وقالوا عليها العدة لان الفرقة وقعت بعد الدخول بدار الاسلام قال في الصحيح و الصحيح قوله واعتمده المحبوبي والنسفي والموصل وصدر الشريعه اه (وان كانت) للمهاجرة (حاملا لم تزوج حتى تضع حملها) لان الحمل ثابت بالنسب فيمنع صحة النكاح قال في الهداية وعن ابي حنيفة انه يصح النكاح ولا يقربها زوجها حتى تضع كما في الحلي من الزنى قال الا سبيباي والصحيح الاول (واذا ارتد احد الزوجين

وان لم تكن من ذوات الحيض فثلاثة اشهر ولا فرق بين المدخول بها وغير المدخول بها في ذلك اى في توقف وقوع الفرقة على ثلاث حيض لان هذه الحيض لا تكون عدة فيستوى فيها المدخولة وغيرهائم نظرا ان كانت الفرقة قبل الدخول فلاعدة عليها وان كانت بعده فكذلك لا عدة عليها عند ابي حنيفة وعندهما يجب عليها ثلاث حيض * وقوله * لم تقع عليها الفرقة حتى تحيض ثلاث حيض * فائدة انه لو اسلم الزوج فمعا على نكاحهما ثم اذا وقعت الفرقة بمعنى ثلاث حيض فهي فرقة بطلاق عندهما وقال ابو يوسف فرقة بغير طلاق وان كان الزوج هو المسلم فهي فرقة بغير طلاق (قوله واذا اسلم زوج الكتانية فمعا على نكاحهما) لانه يصح النكاح بينهما ابتداء فلان يبقى اولي (قوله واذا خرج احد الزوجين البنا من دار الحرب مسلما وقت البيوتنة بينهما) وعند الشافعي لا تقع (قوله واذا سبي احدهما وقت البيوتنة) لتباين الدارين (قوله وان سبيا معا لم تقع البيوتنة) لانه لم يختلف بهما دين ولا دار (قوله واذا خرجت المرأة البنا مهاجرة جاز ان تزوج ولا عدة عليها عند ابي حنيفة) وقال عليها العدة لان الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الاسلام ولا يبي حنيفة قوله تعالى ﴿ ولا تمسكوا بعهم الكوافر ﴾ وفي المنع من تزويجها تمسك بعصمته (قوله فان كانت حاملا لم تزوج حتى تضع حملها) وعن ابي حنيفة انه يجوز النكاح ولا يقربها الزوج حتى تضع حملها كما في الحامل من الزنا لان ما الحربي لاحرمته له دخل محل الزاني وجه الاول انها حامل بولد ثابت بالنسب فتقع من النكاح احتياطا (قوله واذا ارتد احد الزوجين عن الاسلام رقت البيوتنة بينهما فرقة بغير طلاق) عندهما وقال محمد ان كانت الردة من الزوج فهي طلاق وان كانت منها فهي فرقة بغير طلاق هو يعتبره بالاباء وابو يوسف مر على اصله في الاباء لان من اصله ان اباء الزوج ليس بطلاق فالردة كذلك وابو حنيفة فرق بينهما ووجهه ان الردة فيه للنكاح والطلاق رافع فعذرت الردة ان تجعل طلاقا بخلاف الاباء لانه يفوت الامساك بالمعروف فيجب التسرع بالاحسان ولهذا يتوقف الفرقة بالاباء على القضاء ولا يتوقف بالردة وسواء كان ارتداد احد الزوجين قبل الدخول او بعده فانه يوجب فسخ النكاح عندنا قال في الملتقط امرأة ارتدت لتفارق زوجها تقع الفرقة وتجب على الاسلام ونزوخة وسبعين سوطا وليس لها ان تزوج الا بزوجها الاول قال في المصنف يحدد المقدم بغير يسير رضيت او ابت بنى انها تجبر على تجديد النكاح (قوله فان كان الزوج هو المرتد

البيوتنة) بينها لعدم تباين الدار وانما حدث الرق وهو غير منافي للنكاح (واذا خرجت المرأة البنا مهاجرة) لدار الكفر (جازلها ان تزوج) حالا (ولا عدة عليها عند ابي حنيفة) لقوله تعالى ﴿ ولا تمسكوا بعهم الكوافر ﴾ وفي لزوم العدة عليها تمسك بعهه وقالوا عليها العدة لان الفرقة وقعت بعد الدخول بدار الاسلام قال في الصحيح و الصحيح قوله واعتمده المحبوبي والنسفي والموصل وصدر الشريعه اه (وان كانت) للمهاجرة (حاملا لم تزوج حتى تضع حملها) لان الحمل ثابت بالنسب فيمنع صحة النكاح قال في الهداية وعن ابي حنيفة انه يصح النكاح ولا يقربها زوجها حتى تضع كما في الحلي من الزنى قال الا سبيباي والصحيح الاول (واذا ارتد احد الزوجين

عن الاسلام) والبيات بالله تعالى (وقت الفرقة بينهما بغير طلاق) قال في الهداية وهذا عند ابي (وقد) حنيفة وابو يوسف وقال محمد ان كانت الردة من الزوج فهي فرقة بطلاق واعتمده قولهما المحبوبي والنسفي والموصل وصدر الشريعه اه (فان كان الزوج هو المرتد و) وكان (قد دخل بها فلها كالمهر) لانه قد استقر بالدخول

(وان كان لم يدخل بها) بعد (فلها نصف المهر) لانها فرقة حصلت من الزوج قبل الدخول وهي منصفة (وان كانت المرأة هي المرتدة) وكانت الردة (قبل الدخول فلا مهر لها) لانها منعت المخود عليه بالارتداد فصارت كالبايع اذا اتلف المبيع قبل القبض (وان كانت الردة بعد الدخول) بها (فلها المهر) كاملا لما مر ان الدخول في دار الاسلام لا يخلو عن عقر او عفر (وان ارتدا معا) اولم ﴿ ٣١ ﴾ يعلم السبق (واسلما معا) كذلك (فهما على نكاحهما) استحضارا

لعدم اختلاف دينهما (ولا يجوز ان يتزوج) الرجل (المرتدة) امرأة (مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة) لانه مستحق للقتل والامهال انما هو ضرورة التأمل (وكذلك المرتدة لا يتزوجها) اي لا يجوز ان يتزوجها (مسلم ولا كافر ولا مرتد) لانها محبوسة للتأمل (وان كان احد الزوجين مسلما فالولد على دينه) لان في ذلك نظرا لاولد والاسلام يعلم ولا يبلا عليه (وكذلك ان اسلم احدهما وله ولد صغير او مجنون (صار ولده مسلما باسلامه) لما قلنا (وان كان احد الابوين كتابيا و) كان (الآخر مجوسيا) او وثنيا او نحوه (فالولد كتابي) لان فيه نوع نظر لانه اقرب الى الاسلام في الاحكام كحل مناسكته وذبحته (واذا تزوج الكافر بغير شهود او في عدة كافر وذلك في دينهم جائز ثم اسلما

وقد دخل بها فلها المهر) لانه قد استقر بالدخول (قوله) وان لم يدخل بها فلها النصف (لانها فرقة حصلت منه قبل الدخول فصارت كالطلاق) (قوله) وان كانت هي المرتدة قبل الدخول فلا مهر لها) لانها منعت بعضها بالارتداد فصارت كالبايع اذا اتلف المبيع قبل القبض (قوله) وان كانت ارتدت بعد الدخول فلها جميع المهر (لانه قد استقر بالدخول ولا نفقة لها لان الفرقة من قبلها) (قوله) وان ارتدا معا ثم اسلما معا على نكاحهما) وقال زفر يطل النكاح لان ردة احدهما متافية وفي ردتها ردة احدهما وزيادة واما اذا اسلم احدهما بعد الارتداد دون الآخر فان النكاح يطل لاصرار الآخر على الردة وهي متافية مثل ابتداء ولو ان حربيا تزوج حربية ثم اسلم احدهما في دار الحرب فافترقة لا تقع بنفس الاسلام مالم تحض المرأة ثلاث حيض ان كانت عن تحيض او ثلاثة اشهر ان لم تكن تحيض فان اسلم الباقي منهما في هذه المدة فهما على النكاح والا فقد وقعت الفرقة عند مضي المدة ثم ان المرأة ان كانت هي المسئلة فهي كالمهاجرة لا عدة عليها عند ابي حنيفة بعد ذلك وعندهما عليها عدة وان كان المسلم هو الزوج فلا عدة عليها اجماعا (قوله) ولا يجوز ان يتزوج المرتدة مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة (لانه مستحق للقتل والامهال انما هو ضرورة التأمل والنكاح يشغله عن التأمل (قوله) وكذلك المرتدة لا يتزوجها مسلم ولا كافر ولا مرتد لانها محبوسة للتأمل وخدمة الزوج يشغلهما عن التأمل (قوله) واذا كان احد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذا اذا اسلم احدهما وله ولد صغير صار مسلما باسلامه) لان في ذلك نظرا لاولد والاسلام يعلم ولا يبلا واما يتصور ان تكون المرأة مسلمة والزوج كافرا في حال البقاء بان اسلمت هي ولم يسلم ففهما زوجان حتى يفرق بينهما (قوله) فالولد على دينه (يعني اذا كان الولد الصغير مع من اسلم او كان الولد في دار الاسلام والذي اسلم في دار الحرب اما اذا كان الذي اسلم في دار الاسلام والولد في دار الحرب لا يكون مسلما باسلامه حتى انه يصح سبيها ويكون غلو كما لدى سبيها) (قوله) واذا كان احد الابوين كتابيا والآخر مجوسيا فالولد كتابي (لان فيه نوع نظره) (قوله) واذا تزوج الكافر بغير شهود او في عدة من كافر وذلك جائز عندهم في دينهم ثم اسلما افرا عليه) وهذا قول ابي حنيفة وقال زفر النكاح فاسد في الوجهين بنى بغير شهود وفي عدة من كافر الا انه لا يتعرض لهم قبل الاسلام والمرافعة الى الحاكم وقال ابو يوسف ومحمد في الوجه الاول كما قال ابو حنيفة وفي الوجه الثاني كما قال زفر لان حرمة نكاح

افرا عليه) قال في زاد الفقهاء اما قوله في عدة كافر فهو قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد وزفر لا يقران عليه والصحيح قول الامام واعقده المجوبى والنسبى والموسلى وصدر الشريعة اه تصحج في عدة الكافر لانه لو كانت من مسلم فرق بينهما لان المسلم يعتقد عدة بخلاف الكافر

(واذا تزوج المجوسى امه او ابنته) او غيرهما ممن لا يحل نكاحها ﴿ ٣٢ ﴾ (ثم اسما) او احدهما او ترافعا البنواهما

المعتدة بجمع عليه وحرمة النكاح بغير شهود مختلف فيه وانما قال في عدة من كافر احترازا من الذمة اذا كانت معتدة من مسلم فانه لا يجوز النكاح وتزويج السائل اذا تزوج ذى ذمية بغير شهود ثم اسلم فانه يقر عليه خلافا لزفر وان تزوج ذى ذمية في عدة ذى فانه يجوز عند ابى حنيفة فان اسما افرا عليه وقال ابو يوسف ومحمد وزفر النكاح فاسد ولا يقران عليه بالاسلام واما نكاح المحارم فهو فاسد الا ان عند ابى حنيفة لا يفرض عليهم الا ان يترافعا اليها او يسلم احدهما وقال ابو يوسف افرق بينهما سواء ترافعا اليها ام لا وقال محمد ان ارتفع احدهما فترقت والا فلا ولو تزوج الكافر اخين في عقد واحد او جمع بين اكثر من اربعة نسوة فالنكاح باطل ولا يقر عليه بالاسلام عند ابى حنيفة وابى يوسف وزفر وقال محمد اذا اسلم اختار احدى الاختين ومن الحسن اربعا فان كان جمع بين امرأة وبناتها فهو كذلك في قولهم وقال محمد ان دخل بنتها فترقت بينهما وان لم يدخل بواحدة منهما حرمت عليه الام ويمسك البنت لان تزويج البنت يحرم الام وان لم يدخل ونكاح الام لا يهرم البنت ما لم يدخل بها واذا تزوج الحر اربع نسوة ثم استرق فسد ابى حنيفة وابى يوسف يفرق بينه وبينهن وعند محمد يخبر بين ثنتين وان تزوج ذى بذمية على ان لاصداق لها قال ابو حنيفة لاصداق لها كالحرى والحرية وقال ابو يوسف ومحمد كالسلم والمسلمة قال صاحب المنظومة في مقالات ابى حنيفة رحمه الله

والمهر في نكاح اهل الذمة • لو نقياه لم يجب في الذمة

(قوله واذا تزوج المجوسى امه او ابنته ثم اسما فارق بينهما) وكذا اذا اسلم احدهما او لم يسلم وترافعا اليها اما اذا رفع احدهما لا يفرق بينهما عند ابى حنيفة وعندهما يفرق بينهما ثم عند ابى حنيفة لهذا النكاح بينهم حكم العصة ما لم يفرق بينهما على الصحيح وعندهما له حكم البطلان فيما بينهم وفائده في وجوب النفقة والكسوة وثبوت النسب والعدة عند التفريق فسد ابى حنيفة يجب ذلك خلافا لهما (قوله واذا كان لرجل امرأتان حرتان فله ان يعدل بينهما في القسم بكرين كانتا او ثيبين او احديهما بكرا والاخرى ثيبا) او كانت احديهما حديثة والاخرى قديمة وسواء كن مسلمات او كتابيات او احديهما مسلمة والاخرى كتابية فانه يذبح ان يعدل بينهما في المأكول والمشروب والملبوس (قوله فان كانت احديهما حرة والاخرى امة فلهمرة الثلثان من القسم وللامة الثلث) والمكاتب والمذبة وام الولد بمنزلة الامة لان الرق فيهم قائم والمرضى والصحيح في اعتبار القسم سواء ثم التسوية المستحقة انما هي في البيتونة لافى الجماعة لان ميناها على النشاط ولان الجماعة حقها فاذا تركه لم يجبر عليه وعمد القسم اقل ولا يجامع المرأة في غير يومها ولا يدخل بالليل على التي لا قسم لها ولا بأس ان يدخل عليها بالنهار لحاجة ويسودها في مرضها في ليلة غيرها وان ثقل مرضها فلا بأس ان يقيم عندها حتى تشفى او تموت وان اراد ان يقسم لثنتين لثنتين او ثلاثا ثلاثا

على الكفر (فرق بينهما) لعدم الحلية للجمرية وما يرجع الى المحل يستوى فيه الابتداء والبقاء بخلاف ما مر درر (واذا كان لرجل امرأتان حرتان) او اثنتان (فله ان يعدل بينهما في القسم) في البيتوت والملبوس والمأكول والصحبة (بكرين كانتا او ثيبين او) كانت احدهما بكرا والاخرى ثيبا (لقول النبي صلى الله عليه وسلم • من كانت له امرأتان ومال الى احدهما في القسم جاء يوم القيمة وشقه مائل • ولا فضل فيما رويناه والقديمة والجديدة سواء لا طلاق ما رويناه ولان القسم من حقوق النكاح ولا تفاوت بينهما في ذلك والاختيار في مقدار الدور الى الزوج لان المستحق هو التسوية دون طريقها والتسوية المستحقة في البيتونة لا في الجماعة لانها تبنى على النشاط هدايه (وان كانت احدهما حرة) كانت (الاخرى امة فلهمرة) اى كان عليه لهمرة (الثلثان من القسم) كان للامة الثلث بذلك ورد الاثر ولان حق الامة انقص من حق الحرة فلا بد من اظهار النقصان في الحقوق والمكاتب والمذبة وام الولد بمنزلة الامة لان الرق فيه قائم (فله)

فه ذلك ويسرى في القسم بين المراجعة والبالغة والمجنونة والعائلة والمريضة والصبيحة
 والمسلطة والكتانية وكذا الجيوب والخصى والعنق في القسم بين النساء سواء لأن
 وجوب العدل في الموانسة دون الجماعه ويسرى في القسم بين الحديثة والقديمة وعند
 الشافعي ان كانت الحديثة بكرا فضلتها بسبع ليال وان كانت ثيبا فثلاث قلنا او وجب
 التمثيل لكات القديمة احق لان الوحشة في جانبها اكثر حيث ادخل عليها ما يفيظها
 (قوله ولا حق لمن في القسم في حال السفر وبسافر بمن شاء ممن والاولى ان يقرع بمن
 يسافر بمن خرجت قرعتها) فان سافرا بحدين ثم عاد من سفره فطلب الباقيات ان يقيم
 عندهن مثل سفره لم يكن لمن ذلك ولم يحسب عليه بايام سفره في التي كانت معه لكن
 يستقبل العدل بمن وقد قاوا ان الرجل اذا امتنع من القسم بضرب لانه يستدرك الحق
 فيه بالحسب لانه يغوث بغض الزمان ولو كان له امرأة واحدة فثالبته ان يبيت معها
 وهو يشغل منها بالعادة والسوم فرفضه الى القاضي فانه يؤمر ان يبيت معها ويفطر
 لها وليس في ذلك حد ولا توقيت وفي الخجندی كان ابو حنيفة اولا يقول يجعل لها
 يوما وليلة وثلاثة ايام وليالها يفرغ لعبادة لانه يقدر ان يتزوج عليها ثلاثا اخر فيكون
 لها من القسم يوما وليلة من الاربع وبهذا حكم كعب بن سور واستحسنه عمر رضى
 الله عنه فانه روى ان امرأة اتت الى عمر رضى الله عنه فقالت ان زوجي يتسوم النار
 ويقوم الليل فقال عمر نعم الزوج زوجك فاعادت عليه كلامها مرارا فقال لها ما احسن
 ثناءك على زوجك فقال كعب بن سور انها تشكوه قال وكيف ذلك قال انها تشكوه
 اذ صام بالانهار وقام بالليل هجر صحبتها ولم يفرغ لها فحبب عمر من ذلك وقال انفس
 بغيرها يا كعب تحكم كعب لها بليلة ولزوجها ثلاث فاستحسنه عمر وولاه قضاء البصرة
 كذا في النهاية الا ان ابا حنيفة رجع عن هذا وقال ليس هذا بنى لانه لو تزوج
 اربعا فثالبته بالواجب يكون لكل واحدة ليلة من الاربع فلو جعلنا هذا حقا لكل
 واحدة لكان لا يفرغ لافعاله فلم يوقت لهذا وقنا وانما يجعل لها ليلة من الايام بقدر
 ما يحسن من ذلك وان كانت المرأة امة فعل قول ابي حنيفة الاول وهو قول
 الطحاوى يجعل لها ليلة من كل سبع ليال لان له ان يتزوج ثلاث حرائر فيكون لها
 ليلة من سبع ليال (قوله واذا رضيت احدى الزوجات بترك قسمها لصاحبها جاز
 ولها ان ترجع في ذلك) لانها اسقطت حقا لم يجب فلا يسقط ولانه تبرع والانسان
 لا يجبر على التبرع ولو ان واحدة ممن بذلت مالا للزوج لجعل لها من القسم اكثر
 او بذل لها الزوج مالا لجعل يومها لصاحبها او بذلت هي المال لصاحبها لجعل يومها
 لها فذلك كله لا يجوز ويرد المال الى صاحبه لانه رشوة والرشوة حرام وليس
 للرجل ان يزل ماله عن زوجته الحرة الا باذنها فان كانت امة فلاذن الى مولاهما
 عندهما وقال ابو يوسف الى الامة وان اراد ان يزل من امته كان له ذلك بغير
 رضاها والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

(ولا حق لمن) اى الزوجات
 (في القسم حالة السفر)
 رضا للخرج (في سفر الزوج
 بمن شاء ممن) لان له ان
 لا يستحب واحدة ممن
 فكان له ان يسافر بواحدة
 ممن (و) لكن (الاولى
 ان يقرع بمن) تطيبها
 لحاظ من (في سفر بمن
 خرجت قرعتها) ولا يحسب
 عليها ايام سفرها ولكن
 يستقبل العدل بمن (واذا
 رضيت احدى الزوجات بترك
 قسمها) بالسكر توبتها
 (لصاحبها جاز) لانه حقه
 (ولها ان ترجع في ذلك)
 لانها اسقطت حقا لم يجب
 بعد فلا يسقط هداية

﴿ كتاب الرضاع ﴾ مناديته لتكاح ظاهرة وهو بالفتح والكسر لغة المص وشرعا مص لبن آدمية في وقت مخصوص و (قليل الرضاع وكثيره) في الحكم (سواء اذا حصل) ذلك (في مدة الرضاع يتعلق به التحريم) لقوله تعالى ﴿ واهاتكم اللاتي ارضعنكم ﴾ الآية وقوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب • من غير فصل هدايه • (ومدة الرضاع عند ابي حنيفة ثلاثون شهرا) لان الله تعالى ذكر شيئين وضرب للمادة ﴿ ٣٤ ﴾ فكانت لكل واحد منهما بكما لها

﴿ كتاب الرضاع ﴾

هو في اللغة المص وفي الاثر عبارة عن ارضاع مخصوص يتعلق بالتحريم فنقولنا بخصوص ان تكون المرضعة آدمية والراضع في مدة الرضاع وسواء وصل اللبن الى جوف الطفل من ثدى او مسط او غيره فان حقن به لم يتعلق به تحريم في المشهور وان اقطر في اذنه او في احبله او في جأته او امه لم يحرم (قوله رحمه الله قبل الرضاع وكثيره سواء اذا حصل في مدة الرضاع يتعلق به التحريم) يعني به ان يعلم انه وصل الى الجوف قال في التبايع القليل مفسر بما يعلم انه وصل الى الجوف (قوله ومدة الرضاع عند ابي حنيفة ثلاثون شهرا وقال ابو يوسف ومحمد ستان) وقال زفر ثلاث سنين وفي الذخيرة مدته ثلاثة اوقات دني ووسط واقصى فالادنى حول ونصف والوسط حولان والاقصى حولان ونصف حتى لو تقضى عن الحولين لا يكون شططا وان زاد على الحولين لا يكون تعديا واذا كانت له امة فولدت فله اجبارها على ارضاع الولد لان لبنها ومنافعها مملوكة له وله ان يأمرها بطفائه قبل الحولين اذا لم يضره الطعام بخلاف الزوجة الحرة فانه لا يجبرها على الارضاع فان رضيت به فليس له ان يأمرها قبل الحولين لان لها حق الرقية الى تمام مدة الرضاع الا ان تختار هي ذلك (قوله فاذا مضت مدة الرضاع لم يتعلق بالرضاع تحريم) قال عليه السلام • لارضاع بعد الفصال • واختلف اصحابنا فيمن فصل في مدة الرضاع واستغنى عن الرضاع في المدة عن قول كل واحد منهم فروى محمد عن ابي حنيفة ان ما كان من رضاع في الثلاثين شهرا قبل الفطام او بعده فهو رضاع تحريم وعليه الفتوى وروى الحسن عن ابي حنيفة انه اذا فطم في السنتين حتى استغنى بالطعام فارتفع بعد ذلك في السنتين او الثلاثين شهرا لم يكن رضاعا لانه لارضاع بعد الفطام وان هي فطمته فاكل اكلا ضعيفا لا يستغنى به عن الرضاع ثم عاد فارتفع فهو رضاع تحريم واما محمد فكان لا يبتد بالفطامة قبل الحولين (قوله ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الام اخيه من الرضاع فانه يجوز له ان يتزوجها ولا يجوز ان يتزوج ام اخته من النسب) لانها تكون امه او موطوءة ابيه بخلاف الرضاع ولا يجوز ان يتزوج امرأة ابيه من الرضاع ولو تزوج امرأة فطلقها قبل ان يدخل بها لم يحل له ان يتزوج امها من الرضاة لان العقد على المرأة يحرم امها من النسب فكذلك من الرضاع ولا يحل له تزويج بنت امرأته من الرضاع ان دخل بها لان تحريم الرقية من النسب

كالاجل المضروب للدين الا انه قام المنقضى في احدهما فبقى الثاني على ظاهره هدايه ومشي على قوله المحبوبي والنسبي كما في التصحيح وفي الجوهرة وعليه الفتوى (و قال ستان) لان ادنى مدة الحمل ستة اشهر فبقى للفصال حولان قال في الفتح وهو الاصح وفي التصحيح عن العيون وبقرلهما تأخذ الفتوى وهذا اولي لانه اجيب في شرح الهداية عما يستدل به على الزيادة على سنتين وبعد الجواب قال فكان الاصح قولهما وهو مختار المتحاور اه ثم الخلاف في التحريم اما لزوم اجرة الرضاع المطلقة لمقدر بالحولين بالاجماع كما في الدر (فاذا مضت مدة الرضاع) على الخلاف ولم يتعلق بالرضاع تحريم) ولولم يظلم كما انه يثبت في المدة ولو بعد الفطام والاستغناء بالطعام على المذهب كما في البحر وفي

الهداية ولا يعتبر الفطام قبل المدة الا في رواية عن الامام اذا استغنى عنه اه (ويحرم من الرضاع ما يحرم من) (يتعلق) النسب) لحديث المار (الام اخته) اواخيه (من الرضاع فانه يجوز ان يتزوجها ولا يجوز) (ان يتزوج ام اخته) او اخيه (من النسب) لانها تكون امه او موطوءة ابيه بخلاف الرضاع (واخت ابنه من الرضاع) فانه

يجوز) له (ان يتزوجها ولا يجوز) له (٣٥) (ان يتزوج اخته من النسب) لانها تكون بنته او ربيته بخلاف

الرضاع (وامرأة ابنه من الرضاع لا يجوز) له (ان يتزوجها كالايجوز) له (ان يتزوج امرأته من النسب) وذكر الاصحاب في النص لاسقاط اعتبار التبني (وابن الفحل) اي الرجل من زوجته المرضعة اذا كان لبنها منه (يتناق به) الحریم وهو ان ترضع المرأة صبية فحرم هذه الصبية على زوجها وعلى آباءه وابنائهم وبصبر الزوج الذي زل منه الابن ابا للرضعة) وانما يتعلق التحريم لابن الفحل اذا ولدت المرأة منه اما اذا لم تلد ونزل لها ابن فان التحريم يختص بها دونها حتى لا تحرم هذه الصبية على ولد هذا الرجل من امرأة اخرى . وقوله : فحرم هذه الصبية على زوجها . وقع اتفاقا وخرج بخارج الغالب والافلا فرق بين زوجها وغيره حتى لو زنى رجل بامرأة فولدت منه وارضعت صبية بلبنه تحرم عليه هذه الصبية وعلى اصوله وفروعه وذكر الخجندی خلافا لهذا فقال المرأة اذا ولدت من الزنى قزل لها لبن او نزل لها لبن من غير ولادة فارضعت به صبيا فان الرضاع يكون منها خاصة لا من الزاني وكل من لم يثبت منه النسب لا يثبت منه الرضاع وان وطئ امرأة بشبهة فجلبت منه فارضعت صبيا فهو ابن الواطئ من الرضاع وعلى هذا كل من ثبت له من الواطئ ثبت منه الرضاع ومن لا يثبت نسبته منه لا يثبت منه الرضاع وعلى المرأة ان لا ترضع كل شيء من غير ضرورة فان ارضعت فلتحفظ ولتكتب احتباطا حتى لا ينسئ بطول الرمان ومن طلق زوجته ولها لبن منه وانقضت عدتها وتزوجت باخر ثم ارضعت صبيا عند الثاني ان كان قبل ان تحبل من الثاني فالرضاع يكون من الاول اجماعا وان كان بعد ما حبلت من الثاني قبل ان تلد فالرضاع من الاول الى ان تلد عند ابي حنيفة فاذا ولدت فالحریم لثاني دون الاول وقال ابو يوسف يعتبر الغلبة فان كانا سواء فهو منهما وان علم ان هذا الابن من الثاني كان منه والا فهو من الاول وقال محمد وهما جميعا الى ان تلد فاذا ولدت فالحریم لثاني (قوله ويجوز ان يتزوج اخت اخيه من الرضاع كما يجوز من النسب وذلك مثل الاخ من الاب اذا كان له اخت من امه جاز لاخته من ابيه ان يتزوجها) لانه ليس بينهما ما يوجب تحريما (قوله وكل صبيين اجتمعا على ثدي واحد في مدة الرضاع لم يحرز لاحدهما ان يتزوج بالآخر) المراد اجتماعهما على الارضاع طالت المدة او قصرت تقدم رضاع احدهما على الآخر لان الاما واحدة فهما اخ واخت وليس المراد اجتماعهما معا في حالة واحدة وانما يريد اذا كان رضاعهما من ثدي واحد فعلى هذا لو تزوج صبية فارضعتا امه حرمت عليه لانها نصير اخته ولو تزوج صبيتين فجاءت امرأة فارضعتا معا او واحدة بعد اخرى صارتا اختين وحرمتا عليه ولكل واحدة منهما نصف المهر لان الفرقة حصلت قبل الدخول بغير فعلهما فان كانت المرضعة تعدت الفساد رجعا عليها بما غرم من المهر وان لم تعد لم يرجع عليها بشيء وعند الشافعي تضمن في الوجهين فان كن ثلاث صبيا فارضعتن صبيين اجتمعا على ثدي واحد) بان رضعا منه وان اختلف الزمن والاب (لم يحرز لاحدهما ان يتزوج بالآخر) لانها

يتعلق بوطئ الام فكذا الربيبة من الرضاع (قوله يجوز ان يتزوج اخت ابنه من الرضاع ولا يجوز من النسب) لانه لا وطئ امها حرمت عليه ولا يوجد هذا المعنى في الرضاع (قوله وامرأة ابنه من الرضاع لا يجوز ان يتزوجها كما لا يجوز ذلك من النسب) وذكر الاصحاب في النص لاسقاط اعتبار التبني (قوله وابن الفحل يتناق به التحريم وهو ان ترضع المرأة صبية فحرم هذه الصبية على زوجها وعلى آباءه وابنائهم وبصبر الزوج الذي زل منه الابن ابا للرضعة) وانما يتعلق التحريم لابن الفحل اذا ولدت المرأة منه اما اذا لم تلد ونزل لها ابن فان التحريم يختص بها دونها حتى لا تحرم هذه الصبية على ولد هذا الرجل من امرأة اخرى . وقوله : فحرم هذه الصبية على زوجها . وقع اتفاقا وخرج بخارج الغالب والافلا فرق بين زوجها وغيره حتى لو زنى رجل بامرأة فولدت منه وارضعت صبية بلبنه تحرم عليه هذه الصبية وعلى اصوله وفروعه وذكر الخجندی خلافا لهذا فقال المرأة اذا ولدت من الزنى قزل لها لبن او نزل لها لبن من غير ولادة فارضعت به صبيا فان الرضاع يكون منها خاصة لا من الزاني وكل من لم يثبت منه النسب لا يثبت منه الرضاع وان وطئ امرأة بشبهة فجلبت منه فارضعت صبيا فهو ابن الواطئ من الرضاع وعلى هذا كل من ثبت له من الواطئ ثبت منه الرضاع ومن لا يثبت نسبته منه لا يثبت منه الرضاع وعلى المرأة ان لا ترضع كل شيء من غير ضرورة فان ارضعت فلتحفظ ولتكتب احتباطا حتى لا ينسئ بطول الرمان ومن طلق زوجته ولها لبن منه وانقضت عدتها وتزوجت باخر ثم ارضعت صبيا عند الثاني ان كان قبل ان تحبل من الثاني فالرضاع يكون من الاول اجماعا وان كان بعد ما حبلت من الثاني قبل ان تلد فالرضاع من الاول الى ان تلد عند ابي حنيفة فاذا ولدت فالحریم لثاني دون الاول وقال ابو يوسف يعتبر الغلبة فان كانا سواء فهو منهما وان علم ان هذا الابن من الثاني كان منه والا فهو من الاول وقال محمد وهما جميعا الى ان تلد فاذا ولدت فالحریم لثاني (قوله ويجوز ان يتزوج اخت اخيه من الرضاع كما يجوز من النسب وذلك مثل الاخ من الاب اذا كان له اخت من امه جاز لاخته من ابيه ان يتزوجها) لانه ليس بينهما ما يوجب تحريما (قوله وكل صبيين اجتمعا على ثدي واحد في مدة الرضاع لم يحرز لاحدهما ان يتزوج بالآخر) المراد اجتماعهما على الارضاع طالت المدة او قصرت تقدم رضاع احدهما على الآخر لان الاما واحدة فهما اخ واخت وليس المراد اجتماعهما معا في حالة واحدة وانما يريد اذا كان رضاعهما من ثدي واحد فعلى هذا لو تزوج صبية فارضعتا امه حرمت عليه لانها نصير اخته ولو تزوج صبيتين فجاءت امرأة فارضعتا معا او واحدة بعد اخرى صارتا اختين وحرمتا عليه ولكل واحدة منهما نصف المهر لان الفرقة حصلت قبل الدخول بغير فعلهما فان كانت المرضعة تعدت الفساد رجعا عليها بما غرم من المهر وان لم تعد لم يرجع عليها بشيء وعند الشافعي تضمن في الوجهين فان كن ثلاث صبيا فارضعتن

صبيين اجتمعا على ثدي واحد) بان رضعا منه وان اختلف الزمن والاب (لم يحرز لاحدهما ان يتزوج بالآخر) لانها

أخوان (ولا يجوز أن تزوج المرضعة) بفتح الضاد والرفع على الفاعلية أي الصبية (أحدا) بالنصب على المفعولية وفي بعض النسخ تزوج المرضعة أحد بالرفع (من ولد التي أرضعتها) لأنهم أخواتها (ولأولدها) لأنهم أولاد أخواتها وقد اختلف في أعراب قوله ولد ولدها فبعضهم رفعه وبعضهم نصبه وكان شيخ الإسلام الحارثي يقول يجوز فيه الحركات الثلاث أما الرفع فمطعفا على أحد وأما النصب فمطعفا على المرضعة وأما الجر فمطعفا على ولد والرفع أظهر كذا في الصحيح (ولا يزوج الصبي المرضع اخت الزوج) أي زوج المرضعة ﴿ ٣٦ ﴾ (لأنها) أي اخت الزوج (عنه من

واحدة بعد واحدة بانث أوليان وكانت الثالثة امرأته لأنها لما أرضعت الثانية صار جامعا بين اختين فوقت القرعة بينه وبينهما ثم لما أرضعت الثالثة صارت الثالثة صارت اختا لهما وهما أجنبيتان والتحريم يتعلق بالجمع وإن أرضعت الأولى ثم البتتين معاين جميعا لأن إرضاع الأولى لم يتعلق به تحريم فلما أرضعت الأخيرتين معاصرت أخوات في حالة واحدة فيفسد نكاحهن وإن كن أربع صبايا فأرضعتن واحدة بعد الأخرى بن جميعا لأنها لما أرضعت الثانية صارت اختا للأولى فباتتا فلما أرضعت الرابعة صارت اختا لثالثة فباتتا جميعا (قوله ولا يجوز أن تزوج المرضعة أحد من ولد التي أرضعتها) لأنه أخوها ولأولاد ولدها لأنه ولد اختها (قوله ولا يزوج الصبي المرضع باخت الزوج لأنها عنه من الرضاغة) قال عليه السلام « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » (قوله وإذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب لتعلق به التحريم) وإن غلب الماء لم يتعلق به التحريم وغلبة اللبن أن يوجد طعمه ولونه وريحه وأما إذا كان الغالب هو الماء لم يتعلق به التحريم لأنه لا يقع به التقدي كما في اللبن إذا حلف لا يشرب اللبن فشرب لبننا مخلوطا بالماء والماء غالب لم يثبت وقيل الغلبة عند أبي يوسف تغير اللون والطعم وعند محمد إخراجها من الاسم (قوله وإذا اختلط بالطعام لم يتعلق به التحريم) وإن كان اللبن غالبا عند أبي حنيفة وعندهما إذا كان اللبن غالبا لتعلق به التحريم قال في الهداية قولهما فيما إذا لم يمتعه التار حتى لو طبخ بها لا يتعلق به التحريم في قولهم جميعا وفي المستصفي إنما لم يثبت التحريم عنده إذا لم يشربه أما إذا أحسأ حسوا ينبغي أن يثبت وقيل إن كان الطعام قليلا بحيث أن يصير اللبن مشروبا فيه فشربه ثبت التحريم (قوله وإذا اختلط بالدواء واللبن هو الغالب لتعلق التحريم) لأن اللبن يبقى مقصودا فيه إذا الدوا لتقويته على الوصول (قوله وإذا حلب اللبن من المرأة بعد موتها فوجربه الصبي تعلق به التحريم) لأن اللبن بعد الموت ما كان عليه قبله إلا أنه في ولاء نجس وذلك لا يمنع التحريم ولأن اللبن لا يلحقه الموت لحاله بعده كحاله قبله ولأن الميتة فقد ضلها وفل المرضعة لا يشترط دلالاة إرضاع الصبي منها وهي نائمة وفائدة التحريم بلبن الميتة أنه لو أرضع بلبنها صغيرة ولها زوج فإن الميتة نصيرام زوجته ونصير محرما للميتة فله أن ينعمها ويدهنها وهذا بخلاف وطئ الميتة فإنه لا يتعلق به حرمة المصاهرة بالاجماع والفرق إن المقصود من اللبن التدرى والموت

الرضاع) لأن الزوج أبوه من الرضاع كما مر (وإذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب) على الماء (تعلق به التحريم وإن غلب الماء) على اللبن (لم يتعلق به التحريم) لأن الغلوب غير موجود حكما (وإذا اختلط) اللبن (بالطعام لم يتعلق به التحريم وإن كان اللبن غالبا) على الطعام (عند أبي حنيفة) قال في الهداية وقالا إذا كان اللبن غالبا لتعلق به التحريم وقولهما فيما إذا لم يمتعه التار حتى لو طبخ بها لا يتعلق به التحريم في قولهم جميعا ولا يعتبر بتقاطر اللبن من الطعام عنده وهو الصحيح وقال قاضيان أنه الأصح وهذا احتراز عن قول من قال من المشايخ أن عدم اثبات الحرمة عنده إذا لم يكن متقاطرا عند رفع القيمة أما معه فيحرم اتفاقا وقد رجحوا

دليل الإمام ومثى على قوله المجبى والنسقى وصدر الشربة كذا في الصحيح (وإذا اختلط) اللبن (لا يمنع) (بالدواء) (كان اللبن) هو الغالب لتعلق به التحريم (لأن اللبن يبقى مقصودا فيه إذا الدوا لتقويته على الوصول هداية) (وإذا حلب اللبن من المرأة بعد موتها فوجره به الصبي) أي صب في حلقه ووصل إلى جوفه (تعلق به التحريم) لحصول معنى الرضاع لأن اللبن بعد الموت على ما كان قبله

(واذا اختلط اللبن) من المرأة (بلبن الشاة واللبن) من المرأة (هو الغالب تعلق به التحريم وان غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم) اعتبارا لغالب كما في الماء . (واذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم باكثرهما عند ابي يوسف لان الكل صار شيئا واحدا فيجعل الاقل تبعا للاكثر في بناء الحكم عليه) (وقال محمد يتعلق بهما) لان الجنس لا يوجب الجنس فان الشيء لا يصير مستهلكا في جنسه لاتحاد القصد قال في الهداية ومن ابي حنيفة في هذا روايتان ومشي على قول ابي يوسف الامام المجبوبي والذي ورجح قول محمد الطحاوي وفي شرح الهداية ويحمل كلام المصنف الى ما قال محمد حيث اخر دليله فانه الظاهر من تأخر كلامه في المناظرة ﴿ ٣٧ ﴾ لانه قاطع للاخر واسله ان السكوت ظاهر في الانتطاع ورجح

بعض المشايخ قول محمد ايضا وهو ظاهر اه قلت

وقوله احوط في باب

الحرمات كذا في الصحيح

(واذا زل لبكر لبن

فارضعت مييا تعلق به

التحريم) لاطلاق النص

ولانه سبب التشويث

به شبهة البعضية هداية

(واذا زل لرجل لبن

فارضع به مييا لم يتعلق

به التحريم) لانه ليس

بلبن هل الحقيقة لان اللبن

انما ينصور عن تصور

منه الولادة واذا زل

لغنى لبن ان علم انه امرأة

تعلق به التحريم وان علم انه

رجل لم يتعلق به التحريم

وان اشكل ان قال النساء

انه لا يكون على غزارته

الا لامرأة تعلق به التحريم

احتياطاً وان لم يقن ذلك

لا يتعلق به التحريم واذا جن

(يمنع منه والمقصود من الوطئ الاثارة المعتادة وذلك لا يوجد في وطئ البنت) قوله وان اختلط بلبن شاة واللبن هو الغالب تعلق به التحريم وان غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم (كما في الماء وعلى هذا اذا اختلط بالدهن) قوله واذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم باكثرهما عند ابي يوسف وقال محمد يتعلق بهما (وعن ابي حنيفة مثل قول ابي يوسف واما اذا نساوبا تعلق بهما جميعا اجماع لعدم الاولوية) قوله واذا زل لبكر لبن فارضعت به صييا تعلق به التحريم (لاطلاق الناس وهو قوله تعالى ﴿ واما انكم اللاتي ارضعتم ﴾ ولو ان صيية لم تبلغ تسع سنين زل لها لبن فارضعت به صييا لم يتعلق به تحريم وانما يتعلق التحريم به اذا حصل من بنت تسع سنين فصاعدا (قوله واذا زل لرجل لبن فارضع به صييا لم يتعلق به تحريم) لانه ليس بلبن هل الحقيقة لان اللبن انما ينصور عن تصور منه الولادة واذا زل لغنى لبن ان علم انه امرأة تعلق به التحريم وان علم انه رجل لم يتعلق به تحريم وان اشكل ان قال النساء انه لا يكون على غزارته الا لامرأة تعلق به التحريم احتياطاً وان لم يقن ذلك لم يتعلق به تحريم واذا جن لبن امرأة واطم الصبي تعلق به التحريم (قوله واذا شرب صييان من لبن شاة فلا رضاع بينهما) لان لبن الشاة لا حرمة له بدليل ان الامومة لا تثبت به ولا اخوة بينه وبين ولدها ولان لبن البهائم له حكم الطعام (قوله واذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا على الزوج) لان الكبيرة صارت اما لها فيكون جامعاً بين الام والبهائم وذلك حرام (قوله فان كان لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لها لانها صارت مانعة لنفسها قبل الدخول (قوله والصغيرة نصف المهر) لانه لم يحصل منها فعل (قوله ويرجع به على الكبيرة ان كانت نعمدت الفساد) بان علمت بالنكاح وقصدت بالارضاع الفساد وقال محمد يرجع عليها نعمدت ولا والصحيح الاول وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف والقول قولها انما لم نعمد مع يمينها وتفسير التعمد هو ان ترضعها من غير حاجة بان كانت شحانة وان علم بقيام النكاح وان علم بان الارضاع مفسد اما اذا فات شيء من هذا

لبن امرأة واطم الصبي تعلق به التحريم كذا في الجوهره (واذا شرب صييان من لبن شاة فلا رضاع بينهما) لانه لا جزئية بين الآدمي والبهائم والحرمة باعتبارها (واذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة فارضعت (الكبيرة الصغيرة حرمتا) كلتاهما (على الزوج) ابدأ ان كان دخل بالكبيرة واجاز له تزوج الصغيرة ثانياً (فان كان لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لها) لان الفرقة جاءت من قبلها (و) كان على الزوج (الصغيرة نصف المهر) لان الفرقة وقعت لامن جهتها والارضاع وان كان فلا منها لكن فعلها غير معتبر في اسقاط حقها كذا قلته ونحوها هداية (ويرجع به الزوج على الكبيرة ان كانت نعمدت به الفساد) بان كانت ماقلة طامنة متبذلة طاملة بالنكاح وبافساد الارضاع ولم تقصد دفع جوع او هلاك كما في الدر

(وان لم تعتمد فلا شيء عليها) لان السبب بشرط فيه التحدى والقول لها ﴿ ٣٨ ﴾ ان لم يظهر منها نية الفساد در من

لم تكن متعمدة وان ارضعها على ظن انها جارية ثم بان انها شيعانة لا تكون متعمدة ولو كان له امرأتان صغيرة ومجنونة فارضعت المجنونة الصغيرة حرمتا عليه فان لم يدخل بالمجنونة فلها نصف المهر وللصغيرة النصف ولا يرجع به على المجنونة لان فعلها لا يوصف بالجارية وكذا اذا جاءت الصغيرة الى الكبيرة العائلة وهي نائمة فاخذت ثديا وجعلته في فمها وارضعت منها من غير علمها بانها منه ولكل واحدة منهما نصف المهر ولا يرجع به على احد ولو ان رجلا اخذ لبن الكبيرة فاجر به الصغيرة بانها منه ولكل واحدة منهما نصف الصداق فان تعمد الرجل الفساد غرم نصف الصداق لكل واحدة منهما كذا في الواقعات (قوله وان لم تعتمد فلا شيء عليها) وان علمت ان الصغيرة امرأته معناه اذا قصدت دفع الجوع عنها خوف الهلاك عليها لان الارضاع فرض عليها اذا خافت هلاكها وان علمت بالنكاح ولم تعلم بالفساد لم تكن متعمدة فلا يلزمها ضمان (قوله ولا تقبل في الرضاع شهادة النساء منفردات) من غير ان يكون معهن رجل لانه مما يطلع عليه الرجال لان ذا الرحم المحرم ينظر الى الثدي وهو مقبول الشهادة في ذلك (قوله وانما يثبت بشهادة رجلين او رجل وامرأتين) اذا كانوا عدولا فاذا شهدوا بذلك فرق بينهما فان كان قبل الدخول فلا مهر لها وان كان بعده فلها الاقل من المسمى ومن مهر المثل وليس لها في العدة نفقة ولا سكنى كافى الجواهر

﴿ كتاب الطلاق ﴾

مناسبته للرضاع هو ان كلا منهما محرم وهو لغة رفع القيد لكن جعلوه في المرأة طلاقا وفي غيرها اطلاقا لذا كان انت مطلقا بالثبوت صريحا ومطلقا بالتخفيف كناية وشروطا رفع قيد النكاح في الحال او المآل بلفظ مخصوص واقسامه ثلاثة كما صرح به المصنف بقوله (الطلاق على ثلاثة

﴿ كتاب الطلاق ﴾

هو في اللغة عبارة عن ازالة القيد مأخوذ من الاطلاق تقول العرب اطلقت ابل واسيري وطلقت امرأتى وهما سواء وانما فرقوا بين التفظين لاختلاف المعنيين فبطلوه في المرأة طلاقا وفي غيرها اطلاقا كما فرقوا بين حصان وحصان فقالوا للمرأة حصان ولفرس حصان وهو سواء في اللفظ مختلف في المعنى وهو في الشرع عبارة عن المعنى الموضوع لحل عقدة النكاح ويقال عبارة عن اسقاط الحق من البضع ولهذا يجوز تعليقه بالشرط والطلاق عندهم لا يزيل الملك وانما يحصل زوال الملك حقيقه اذا كان طلاقا قبل الدخول او بانها وان كان رجعا وقف على انقضاء العدة اى لم يزل الملك الا بعد انقضائها (قوله رحمه الله الطلاق على ثلاثة اوجه) يعنى انه حسن واحسن وبدعي وهذا اختيار صاحب الهداية وفي الكرخى هو على ضربين طلاق سنة وطلاق بدعة اما تقسيم الشيخ على

اوجه احسن الطلاق وطلاق السنة وطلاق البدعة) وجعله الكرخى على ضربين طلاق السنة (ثلاثة)

وطلاق البدعة (فاحسن الطلاق) بالنسبة الى بقية اقسامه (ان يطلق الرجل امرأته تطليقة واحدة) رجعية كما في ظاهر الرواية وفي زيادات الزيادات البائن ﴿ ٣٩ ﴾ والرجعي سواء كذا في الصحيح (في طهر لم يجامعها فيه ويتركها حتى

تقضى عدتها) لانه ابد من التدامة لتكثفه من التدارك وانسل ضررا بالمرأة (وطلاق السنة ان يطلق المدخول بها ثلاثا في ثلاثة اطهار) في كل طهر تطليقة ثم قبل الاولى ان يؤخر الايقاع الى آخر الطهر احترازا عن تطويل العدة والاطهر ان يطلقها كما طهرت لانه لو اخر رجعا يجامعها ومن قصده التطبيق فيبطل بالايقاع عقب السواق هدايه (وطلاق البدعة ان يطلقها ثلاثا) او اثنتين (بكلمة واحدة او) يطلقها (ثلاثا) او اثنتين (في طهر واحد) لان الاصل في طلاق الحظر لما فيه من قطع النكاح الذي تعلق به المصالح الدينية والدنيوية والاباحة انما هي الحاجة الى الخلاص ولا حاجة الى الجمع بين الثلاث او في طهر واحد لان الحاجة تندفع بالواحدة وتتمام الخلاص في المفرق على الاطهر قل زيادة اسراف فكل بدعة (فاذا فعل ذلك وقع الطلاق وبانت المرأة) منه وكان

ثلاثة اوجه فيحمل انه اراد طلاق سنة وطلاق بدعة وطلاقا خارجا عنهما وهو طلاق غير المدخول بها وطلاق الصغيرة والابسة ويحمل ايضا انه اراد طلاق صريح وطلاق كناية وطلاقا في معنى الصريح وليس بصريح ولا كناية وهو ثلاثة الفاظ يقع بها الرجعي ولا يقع به الا واحدة وهو قوله اهتدى واستبرئ رجلك وانت واحدة (قوله فاحسن الطلاق ان يطلق امرأته تطليقة واحدة في طهر لم يجامعها فيه ويتركها حتى تقضى عدتها قل قبل قوله احسن ينبغي ان يكون في الطلاق ما هو حسن وهذا احسن منه قبل هو كذلك لان الطلاق ثلاثا في ثلاثة اطهار لا يجامعها فيه حسن وهو طلاق السنة وهذا احسن منه (قوله وطلاق السنة ان يطلق المدخول بها ثلاثا في ثلاثة اطهار) وهو ان يطلقها تطليقة في طهر لاجماع فيه ثم اذا حاضت وطهرت طلقها اخرى ثم اذا حاضت وطهرت طلقها اخرى فقد وقع عليها ثلاث تطليقات ومضى من عدتها حبستان فاذا حاضت اخرى انتقضت عدتها وان كانت من ذوات الاثمه طلقها واحدة على ما ذكرنا ثم اذا مضى شهر طلقها اخرى ثم اذا مضى شهر طلقها اخرى فقد وقع عليها ثلاث ومضى من عدتها شهران فاذا مضى شهر اخر انتقضت عدتها وان كانت حاملا فكذا عندهما يطلقها ثلاثا للسنة ويسئل بين كل تطليقتين بشهر وقال محمد وزفر الجامل لا تطلق للسنة الامرة (قوله وطلاق البدعة ان يطلقها ثلاثا بكلمة واحدة او ثلاثا في طهر واحد فاذا فعل ذلك وقع الطلاق وبانت منه وكان ماعيا) لان الاصل في الطلاق الحظر لما فيه من قطع النكاح الذي تعلق به المصالح الدينية والدنيوية فالدنية حفظ النفس من الزنا وحفظ المرأة ايضا عنه وفيه تكثير الموحدين وتحقيق مباحة سيد المرسلين واما الدنيوية فنقوم امر العيشة لان المرأة تعمل داخل البيت والرجل خارجه فينظم امرهما فاذا كان كذلك كان فيه معنى الحظر وانما ايجب للحاجة الى الخلاص من حباله النكاح وذلك يحصل بتفريق الملاق على الاعهار وانما كان ماعيا لان النبي عليه السلام لما انكر على ابن عمر الطلاق في الحبس قال ابن عمر اريت يا رسول الله لو طلقها ثلاثا قال اذا عصيت ربك وبانت منك ، وقال عباد بن الصامت طلق بعض ابائنا امرأته الفا فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال بانت ثلاث في مصيبة وتسمانة وسبعة تسعون فيما لا يملكه وكان عمر رضي الله عنه لا يؤتي رجل طلاق ثلاثا الا اوجه ضربا وكذا اشاع الثنتين في الطهر الواحد بدعة وكذا الطلاق في حالة الحبس مكروه لما فيه من تطويل العدة على المرأة وكذا في النفاس ايضا واختلفت الرواية في الواحدة البائنة قال في الاصل انه اخطأ السنة لانه لا حاجة الى اثبات صفة زائدة في الخلاص وهي البينونة وفي الزيادات لا يكره للحاجة الى الخلاص الناجز (قوله والسنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت وسنة في العدد فالسنة في العدد يستوى فيها المدخول بها وغير المدخول بها) لان الطلاق الثلاث

ماسيا) لان النبي لم يفي في غيره فلا بد من المشروعية (والسنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت) بان تكون طاهرة (وسنة في العدد) بان تكون واحدة (فالسنة في العدد يستوى فيها المدخول بها وغير المدخول بها) لان الطلاق الثالث في كلمة

واحدة انما منع منه خوفا من الندم وهو موجود في غير المدخول بها (والسنة في الوقت تثبت في المدخول بها خاصة وهو ان يطلقها في طهر لم يجامعها فيه) لان المراهي دايلا الحاجة وهو الانددام على الطلاق في زمان تجدد الرغبة وهو الطهر الحال عن الجماع اما زمان الحيض فزمان النفرة وبالجماع مرة في الطهر تقتر الرغبة (وغير المدخول بها يطلقها في حال الطهر والحيض) لان الرغبة بها صادقة في كل حال ولاحدة عليها فضرر بطولها ﴿ ٤٠ ﴾ (واذا كانت المرأة لا تحيض من صفر

في كلمة انما منع منه خوفا من الندم ان بدوله فيستدرك العقد عليها ثانيا وهذا المعنى موجود في غير المدخول بها ويقال ان السنة في العدد هو احسن الطلاق وهو ان يطلقها واحدة لا غير وسببت الواحدة عددا مجازا لانه اصل العدد فان كانت غير مدخولة فقد وجدت السنة في طلاقها من غير الثلاث امر آخر وان كانت مدخولة فلا بد من النظر الى الوقت فان كان يصلح للإيقاع كان سببا وان لم يصلح كان بدعيه وقوله يستوي المدخولة وغيره حتى لو قال لها قبل الدخول انت طالق ثلاثا لسنة يقع واحدة ساعة نكلم فان تزوجها وقت اخرى ساعة تزوجها وكذا الثالثة ساعة تزوجها مرة اخرى وقال ابو يوسف لا يقع اخرى حتى يمضي شهر من الاولى كذا في الذخيرة (قوله والسنة في الوقت تثبت في المدخول بها خاصة وهو ان يطلقها في طهر لم يجامعها فيه) او حاملا قد استبان حملها لانه اذا طلقها في حال الحيض طول عليها العدة وان طلقها في طهر قد جاءها فيه لم يؤمن ان يكون حلفت من ذلك الجماع فيندم على طلاقها وهذا لا ينصور الا في المدخولة واما غير المدخولة فلا تثبت فيها السنة في الوقت حتى انه لا يكره طلاقها وهي حائض لانها لا عدة عليها (قوله وغير المدخول بها يطلقها في حالة الطهر والحيض) وقال زفر لا يطلقها في حالة الحيض (قوله واذا كانت المرأة لا تحيض من صفر او كبر واراد ان يطلقها لسنة طلقها واحدة متى شاء) لان المانع من طلاق الحائض تطويل العدة وخوف الحبل وهذا معدوم في الآيسة والصغيرة وقال زفر لا يطلقها حتى يمضي شهر بعد ما جامعها فان اراد ان يخلص لها طلاق السنة بالعدد طلقها واحدة متى شاء ثم يتركها حتى يمضي شهر ثم يطلقها اخرى ثم يتركها شهرا ثم يطلقها اخرى (قوله ويجوز ان يطلقها ولا يفصل بين وطئها وطلاقها بزمان) يعني اني لا تحيض من صفر او كبر وقال زفر يفصل بين وطئها وطلاقها بشهر والخلاف فيما اذا كانت صغيرة لا يرجي منها الحيض والحبل اما اذا كان يرجى منها ذلك فالافضل ان يفصل بين وطئها وطلاقها بشهر اجمعا (قوله ولاق الحامل يجوز عقبا الجماع) لانه لا يؤدي الى اشتباه العدة (قوله ويطلقها لسنة ثلاثا يفصل بين كل تطليقين بشهر عندهما وقال محمد وزفر لا يطلقها لسنة الا واحدة) لان الاصل في الطلاق الحظر وقد ورد الشرح بالتفريق على فصول العدة وهي الانهر او الحيض والشهر في حق

او كبر فاراد ان يطلقها لسنة طلقها واحدة) وتركها حتى يمضي شهر (فاذا مضى شهر طلقها) طلقه (اخرى) وتركها ايضا حتى يمضي شهر آخر (فاذا مضى شهر آخر طلقها) طلقه (اخرى) فتصير ثلاث طلاقات في ثلاثة اشهر لان الشهر في حقها قائم مقام الحيض ثم ان كان الطلاق في اول الشهر تعتبر الشهر بالاهلة وان كان في وسطه فبالايام في حق التفريق وحق العدة كذلك عند ابي حنيفة وعندهما يكمل الاول بالخبر والمتوسطان بالاهلة وهي مسئلة الاجارات هدايه (ويجوز ان يطلقها) اي من لا تحيض (ولا يفصل بين وطئها وطلاقها بزمان) لان الكراهة فيمن تحيض لتوهم الحبل وهو مفقود هنا (وطلاق الحامل يجوز عقبا الجماع) لانه لا يؤدي الى اشتباه وجه العدة

وزمان الحبل زمان الرغبة في الوطئ (ويطلقها) اي الحامل (لسنة ثلاثا) في ثلاثة اشهر كما في ذوات الاشهر (يفصل بين كل تطليقتين بشهر عند ابي حنيفة وابي يوسف) لان الاباحة لمة الحاجة والشهر دليلها كما في حق الآيسة والصغيرة (وقال محمد) وزفر (لا يطلقها لسنة الا واحدة) لان الاصل في الطلاق الحظر وقد ورد الشرح بالتفريق على فصول العدة والشهر في حق الحامل ليس من فصولها فصار كالمتد طهرها واعتمد قول

الاولين المحبوب والنسي والموصلي وغيرهم كما هو الرسم اه تصحيح (واذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض وقع الطلاق) لان النبي منه لمنى في غيره فلا تندم مشروعيته (و) لكن (يستحب له ان يراجعها) قال نجم لائمة في الشرح استهباب المراجعة قول بعض الشايخ والاصح انه واجب علاج بحقيقة امر ورعها للمصيبة بالفدر الممكن ومثله في الهداية وقال برهان لائمة المحبوب ونجب رجعتا في الاصح كذا في التصحيح (فاذا طهرت) من حيضها الذي طلقها وراجعها فيه (وحاضت) حيضا آخر (وطهرت) منه (فهو) (هـ ٤١) أي الزوج (يجزى ان شاء طلقها) ثانيا (وان شاء امسكها) قال

في الهداية وهكذا ذكر في الاصل وذكر الطحاوي انه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة قال ابو الحسن الكرخي ما ذكره الطحاوي قول ابي حنيفة وما ذكر في الاصل قولهما اه وفي التصحيح قال الكرخي هذا قولهما وقول ابي حنيفة له ان يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة التي طلقها وراجعها فيه وقال في الكافي المذكور في الكتاب ظاهر الروية عن ابي حنيفة والذي ذكره الكرخي رواية عن ابي حنيفة اه (ويقع طلاق كل زوج اذا كان بالنا مائلا) ولو مكثها او سكران بمحذور (ولا يقع طلاق الصبي) ولو مراحقا او اجازه بعد البلوغ اما لو قال او فضه وقع لانه ابتداء ابتاع (و) لا طلاق (المجنون) الا اذا علق عاقلا ثم جن فوجد الشرط

الحامل ليس من فصولها وهما يتيسرنا على الآيسة والصغيرة (قوله) واذا طلق امرأته في حال الحيض وقع الطلاق ويستحب له ان يراجعها (الاستهباب قول بعض الشايخ والاصح انه واجب علاج بحقيقة الامر وهو قوله عليه السلام لعمر رضى الله عنه «مر ابنتك فليراجعها» وقد كان طلقها وهي حائض «فان قيل الامر انما اثبت الوجوب على عمر ان يأمر ابنه بالمراجعة فكيف ثبت وجوب المراجعة بقول عمر «فلما فعل النائب كفعل التوب عنه فصار كأن النبي صلى الله عليه وسلم هو الذي امره بالمراجعة فيثبت الوجوب قال الخنبدى والخلع في حالة الحيض مكروه في رواية الزيادات وفي المتنق لا بأس به في حالة الحيض واذا رأى منها ما يكره» (قوله) فان طهرت وحاضت ثم طهرت فان شاء طلقها وان شاء امسكها (وهذا قولهما) وقال ابو حنيفة وزفر اذا راجعها بالقول بعدما طلقها في الحيض جاز ان يطلقها في الطهر الذي يلي تلك الحيضة وعلى هذا الخلاف اذا طلقها في طهر لاجماع فيه ثم راجعها في ذلك الطهر بالقول واراد ان يطلقها اخرى لسنة في ذلك الطهر فله ذلك عند ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ليس له ذلك وقول محمد مضطرب ذكر الطحاوي انه مع ابي حنيفة وذكر ابوالقاسم انه مع ابي يوسف وكذلك الاختلاف اذا راجعها بالمس او بالقبلة او بالنظر الى الفرج وان راجعها بالجماع ليس له ذلك اجماعا (قوله) ويضع طلاق كل زوج اذا كان بالنا مائلا (سواء كان حرا او عبدا طائفا او مكرا هازلا او جادا لقوله عليه السلام «كل الطلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون» (قوله) ولا يقع طلاق الصبي والمجنون) لانه ليس لهما قول صحيح وكذا المتنوع لا يقع طلاقه ايضا وهو من كان مختلط الكلام ببعض كلامه مثل كلام العقلاء وبعضه مثل كلام المجانين وهذا اذا كان في حالة العتة اما في حالة الافاقة فالصحيح انه واقع وكذا النائم لا يقع طلاقه لانه عديم الاختيار وكذا المغمى عليه ومن شرب البنج ولو جرى على لسان النائم طلاق لاهرة به ولو استيقظ وقال اجزت ذلك الطلاق او اوقته لا يقع لانه اعاد الضمير الى غير معتبر (قوله) واذا تزوج العبد ثم طلق امرأته وقع طلاقه لان قوله صحيح اذا لم يؤثر في اسقاط حتى مولاه ولاحق لمولى في هذا النكاح (قوله) ولا يقع طلاق مولاه على امرأته (لقوله عليه السلام «الطلاق بيد من ملك

او كان عتيقا او مجبوا او اسلمت امرأته وهو كافر وابى ابواه ج في (٦) الاسلام كما في الاشياء (و) لا طلاق (النائم) لعدم الاختيار وكذا المغمى عليه ولو استيقظ وقال اجزت ذلك الطلاق او اوقته لا يقع لانه اعاد الضمير الى غير معتبر جوهره (واذا تزوج العبد) وطلق (وقع طلاقه) لان ملك النكاح حقه فيكون الاسقاط اليه (ولا يقع طلاق مولاه على امرأة) العبد لانه لاحق له في نكاحه

(والطلاق على ضربين صريح وكناية فالصريح) ما لم يستعمل الا ﴿ ٤٢ ﴾ فيه وهو (قوله انت طالق ومطلقة)

الساق « ولان الحل حصل للعبد فكان رفعه اليه (قوله والطلاق على ضربين صريح وكناية) الصريح ما ظهر المراد به ظهورا بينا مثل انت طالق انت حرام ويتق منه سمي القصر صرحا لارتفاعه على سائر الابنية والكناية ما استتر المراد به (قوله فالصريح قوله انت طالق ومطلقة وقد طلقك فهذا يقع به الطلاق الرجعي) لان هذه الالفاظ تستعمل في الطلاق ولا تستعمل في غيره (قوله ولا يقع به الا واحدة) وقال الشافعي يقع ما نوى (قوله ولا يفتر الى نية) يعني الصريح لغلبة الاستعمال وكذا اذا نوى الابانة لاتصح لانه نوى تيجيز ما علقه الشرع بانقضاء العدة فيرد عليه قصده وان نوى الطلاق عن وفاق لم يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمله وان صرح به فقال انت طالق من وفاق لم يقع شيء في القضاء وان نوى به الطلاق عن العمل لم يصدق قضاء ولاديانة وعن ابى حنيفة يدين فيما بينه وبين الله تعالى واو قال انت مطلقة بتسكين الطاء والتخفيف لا يكون طلاقا الا بالنية واو طلقها طلقة رجعية ثم قال جعلها باينا او ثلاثا صار ذلك عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف تصير باينا ولا تصير ثلاثا وقال محمد وزفر لاتصير باينا ولا ثلاثا ولو قال لها كوني طالقا او اطلقى قال محمد اراه واقعا وكذا اذا قال لامته كوني حرة او اعتق (قوله وقوله انت الطلاق وانت طالق الطلاق وانت طالق طلاقا فان لم يكن له نية فهي واحدة رجعية وان نوى اثنتين فهي واحدة رجعية ايضا وان نوى ثلاثا فهي ثلاث) وكذا اذا قال انت طالق يقع به الطلاق ايضا ولا يحتاج فيه الى نية ويكون رجعيا ويصح نية الثلاث فيه لان المصدر يحتمل العموم والكثرة لانه اسم جنس ولا يصح نية الثنتين فيه خلافا لزفر هو يقول ان الثنتين بعض الثلاث فلما صحت نية الثلاث صحت نية بعضها ونحن نقول نية الثلاث انما صحت لكونها جنسا حتى لو كانت المرأة امة تصح نية الثنتين باعتبار الجنسية اما الثنتان في حق الحرة عدد والالفاظ لا يحتمل العدد ولو قال انت طالق الطلاق وقال اردت بقولي طالق واحدة وبقولي الطلاق اخرى صدق لان كل واحدة منهما صالحة للايقاع فكأنه قال انت طالق وطاق فيقع رجعيا اذا كانت مدخولا بها (قوله وان نوى اثنتين لم يقع الا واحدة) هذا اذا كانت حرة اما اذا كانت امة يقع ثتان وتحرم او يكون قد تقدم على الحرة واحدة فيقع اثنتان اذا نواهما يعني مع الاولى ولو قال انت طالق طلاقا ولانية له وقعت واحدة لان المصدر انما يفيد التاكيد لا غير كقوله قت قياما واكلت اكلا والتاكيد لا يفيد الا ما افاده المؤكد وان نوى ثلاثا في رواية الاصل لان المصدر يفيد معنى الكثرة وعن ابى حنيفة لا يقع الا واحدة ولو قال يا مطلقة بالتشديد وقع عليها الطلاق لانه وصفها بذلك فان نوى ثلاثا كان ثلاثا ولو قال انت طالق لا يقع الا بالنية الا في حال مذاكرة الطلاق واو قال يا طال بكسر اللام وقع الطلاق وان لم ينو ولو قال انت طالق طالق او انت طالق انت طالق وقال غيب الاول صدق ديانة وكذا اذا قل قد طلقك قد طلقك او انت

بتشديد اللام (وطلقتك فهذا) المذكور (يقع به الطلاق الرجعي) لان هذه الالفاظ تستعمل في الطلاق ولا تستعمل في غيره فكان صريحاً وان لم يقرب الرجعة بالنص ولا يفتر الى النية لانه صريح فيه لغلبة الاستعمال هدايه (ولا يقع به الا واحدة) رجعية (وان نوى اكثر من ذلك) اي اكثر من الواحدة الرجعية فيشمل الواحدة البانية والاكثر من الواحد لانه نعت فرد حتى قيل للمثنى طالقان ولثلاث طواقي فلا يحتمل العدد لانه ضده والمعد الذي يقرن به نعت لمصدر محذوف منه طلاقا ثلاثا هدايه مجرد النية من غير لفظ دال لاعبرة بها (ولا يفتر الى النية) لان النية لتبيين المحتمل وهذا مستعمل في خاص (وقوله انت الطلاق) او طلاق (او انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا فان لم تكن له نية) او نوى واحدة او اثنتين (فهي واحدة رجعية) لانه مصدر صريح لا يحتمل العدد (وان نوى به ثلاثا كان

(والضرب الثاني الكنايات) وهي مالم يوضع له واحتمله وغيره (لا يقع بها الطلاق الابنية او دلالة حال) من مذاكرة الطلاق او وجود الغضب لانها غير موضوعة للطلاق بل تحتمله وغيره فلا بد من النية او دلالة لان الطلاق لا يقع بالاحتمال (وهي) اى الفاظ الكنايات (على ضربين منها ثلاثة الفاظ يقع بها الطلاق الرجعي) اذا نوى الطلاق (ولا يقع بها الاطلاق واحدة وهي قوله اعتدى) لاحتمال انه اراد اعتدى نعم الله تعالى اولعنى عليك او اعتدى من النكاح فاذا نوى الاعتداء من النكاح زال الاجهام ووجب بها الطلاق اقتضاء كانه قال طلقك وانت طالق فاعتدى (و) كذا (استبرى) رجك) فانه يستعمل بمعنى الاعتداء لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلة ويحتمل الاستبراء ليطبقها حال فراغ رجها اى تعرى رجك لا طلقك ﴿ ٤٣ ﴾ (وانت واحدة) لاحتمال انه اراد انت واحدة عند قومك او متفردة عندى

ليس لك منك غيرك او نلتا لمصدر محذوف اى انت طالق تطليقة واحدة فاذا نواه جعل كانه قاله قال في الهداية ولما احتملت هذه الالفاظ الطلاق وغيره يحتاج فيه الى النية ولا يقع الا واحدة لان قوله انت طالق فيها مقتضى او مضمر ولو كان مظهرا لا يقع بها الا واحدة فاذا كان مضمرا اولى ثم قال ولا متبر باعراب الواحدة عند عامة المشايخ وهو الصحيح لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب اه وقوله فيها مقتضى او مضمر يعنى ان ثبوت الطلاق بهذه الالفاظ اما بطريق الاقتضاء كافى اعتدى واستبرى رجك

طالق قد طلقك او قال انت طالق فقال له رجل ما قلت قال قد طلقها او قال قلت هي طالق فهمى واحدة في القضاء ولو قال للمدخل بها انت طالق انت او انت طالق وانت قال ابو يوسف يقع واحدة وقال محمد ثنان (قوله والضرب الثاني الكنايات لا يقع بها الطلاق الابنية او دلالة حال) لانها تحتمل الطلاق وغيره فلا بد من النية او دلالة (قوله وهي على ضربين ثلاثة الفاظ منها يقع بها الرجعي ولا يقع به الا واحدة وهو قوله اعتدى واستبرى) رجك وانت واحدة) اما قوله اعتدى فلانه يحتمل الاعتداء من النكاح والاعتداء بنعم الله فيحتاج الى النية وقوله استبرى رجك يحتمل لاني قد طلقك ويحتمل اني اريد طلاقك وقوله انت واحدة يحتمل ان يكون نعتا لمصدر محذوف اى تطليقة واحدة ويحتمل انت واحدة في قومك ولا متبر باعراب الواحدة عند عامة المشايخ وهو الصحيح لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب وقال بعضهم ان نصب الواحدة يقع نوى او لم ينو وان رفع لا يقع شئ وان نوى وان سكتها ففيه الكلام والصحيح ان الكل سواء في انه لا يقع الا بالنية (قوله وبقيّة الكنايات اذا نوى بها الطلاق كانت واحدة بانية) الكنايات كلها بواين الا الثلاثة التي ذكرناها وقال الشافعي كلها رجعي (قوله وان نوى ثلاثا كان ثلاثا لان البيونة تنوع الى غليظة وخفيفة فتارة تكون البيونة بواحدة وتارة تكون بالثلاث فيقع مانوى منها (قوله وان نوى اثنتين كانت واحدة) ولا تصح نية اثنتين عندما وقال زفر يقع اثنتان لانا ان البيونة لا تضمن العدد الا ترى انك لا تقول انت بايتين فلا يصح ان يقع بالنية مالم يتضمنه الكلام وليس كذلك اذا اراد الثلاث لانها لا تقع من حيث العدد ولكنها نوع بيونة ولهذا اذا قال لزوجته الامة انت باين ينوى اثنتين وقتا لانهما البيونة العليا

لان الطلاق ثبت شرعا لثلاثة واما بطريق الاضمار كما في قوله انت واحدة لانه لما زال الاجهام بنية الطلاق ثبت الطلاق لثلاثة على انه مضمر فيه محذوف الموصوف واقامة الصفة تمامه وهذا شائع في كلامهم وقوله ولا متبر باعراب الواحدة الخ احتراز عما قيل ان رفع واحدة لا يقع شئ لانه صفة للمرأة وان نصبها وقعت واحدة لانها صفة للمصدر وان سكت اعتبر نية كافية البيان وتامه فيها (وبقيّة الكنايات) اى ما سوى الالفاظ الثلاثة المذكورة (اذا نوى بها الطلاق كانت) طلاق (واحدة بانية) لانها ليست كناية عن مجرد الطلاق بل عن الطلاق على وجه البيونة لانها عوامل في حقائقها واشتراط النية لتعين احد نوعي البيونة دون الطلاق (وان نوى) طلاقا (ثلاثا كانت ثلاثا) لان البيونة نوعا مغلظة وهي الثلاث وخفيفة وهي الواحدة فابهما نوى وقعت لاحتمال اللفظ (وان نوى اثنتين كانت) طلاق (واحدة) لان الثنتين عد محض ولا دلالة

في حقها كالثلاث في الحرة (قولك وهذا مثل قوله انت باين وبنة وبنة وحرام او حبلك على غاربك والحق باهلك وخلية وبرية الى آخره) لان هذه الالفاظ تختمل الطلاق وغيره فلا بد من التنية * وقوله * انت باين * يحتمل البيئونة من النكاح ويحتمل من الدين * وقوله * وبنة * البتة هو القطع فيحتمل القطع من النكاح وعن المروءة والخبر وبنة بمنزلة بنة * وقوله * حرام * يحتمل الطلاق واليمين وحبلك على غاربك يحتمل لانك قد بنت منى ويحتمل انك لا تطيعيني والحق باهلك يحتمل لاني طلقتك ويحتمل الزيادة لاهلها وخلية يحتمل من النكاح ومن الخبر ومن الشغل وبرية يحتمل من النكاح ومن الدين * وقوله * ووهبتك لاهلك * سواء قبلوها او لم يقبلوها يحتمل ووهبتك لهم لانك قد بنت منى ويحتمل بة العين وعن ابى حنيفة اذا قال ووهبتك لاهلك او لايتك او لايتك اوللازواج فهو طلاق اذا نوى لانها ترد بالطلاق على هؤلاء ويملكها الازواج بعد الطلاق واذا قال ووهبتك لاختك او لملك او لخالك او لفلان لاجنبي لم يكن طلاقا لانها لا ترد بالطلاق على هؤلاء * وقوله * وسرحتك وفارقتك * هما كنايةان عندنا لانهما يستعملان في الطلاق وغيره يقال سرحتك ابلى وفارقت صديق فقوله سرحتك يحتمل بالطلاق ويحتمل في حوائجي وفارقتك يحتمل الطلاق ويحتمل بدني * وقوله * وانت حرة * يفيد التحريم ويحتمل كونها حرة * وقوله * وتقتني * يحتمل لانك مطلقة ويحتمل ستر العورة ومثله واستترى * وقوله * واغربي * يحتمل لانك قد بنت منى ويحتمل انك لا تطيعين ومثله اعزى بالعين الممثلة والزاي ومعناه غيبي وابعدى ومنه قوله تعالى ﴿ولا يبرز عن ربك من مثقال ذرة﴾ والعزوب البعد والزهاب * وقوله * ابنتي الازواج * يحتمل لاني طلقتك ويحتمل ابعادها منه * ومن الكنايات ايضا اخرجى واذهبي وقوى وتزوجى وانطلق وانفلى ولانكاح بيني وبينك ولا سيللى عليك ولانكاح لي عليك فان اراد به الطلاق كان طلاقا والا فلا ولو قال انا برى من نكاحك وقع الطلاق اذا نواه وان قال انا برى من طلاقك لا يقع شيء لان البراءة من الشيء ترك له واعراض عنه والمعرض عن الطلاق لا يكون مطلقا والمعرض عن النكاح يكون مطلقا كذا في الواقعات ولو قال خذي طلاقك فقالت قد اخذته طلقك ولو قال لها طلقك الله او قال لامنه اعتك الله وقع الطلاق والمناق نوى او لم ينو ولو قال جميع نساء الدنيا طواقي تطلق امرأته ولا يصديق في القضاء انه لم ينوها وان قال عبيد اهل الدنيا احرار قال ابو يوسف لا يعتق عبده وقال محمد يعتق ولو قال اولاد آدم كلهم احرار لا يعتق عبده اجماعا كذا في الواقعات ولو قال استلى بامرأة او قاله ما انت لي بامرأة كان طلاقا عند ابى حنيفة وكذا ما انا بزوجهك او سئل هل لك امرأة فقال لان نوى الطلاق كان طلاقا عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يكون شيء من ذلك طلاقا نوى او لم ينو لان نفي الزوجة كذب فلا يقع به شيء كقوله لم اتزوجك وقد اتفق جميعا على انه لو قال والله ما انت لي بامرأة اولست والله لي بامرأة انه لا يقع به شيء وان نوى لان اليمين على النفي يتناول الماضي وهو كاذب فيه فلا يقع شيء ولانه لما اكذبتني باليمين صار ذلك اخبار الا ايضا علان اليمين لا يؤكد بها الا الخبر والخبر لا يقع به الطلاق الا ترى

لفظ عليه فيثبت ادنى
البيئتين وهي الواحد
(وهذا مثل قوله)
لامرأته (انت بائن) ا
(وبنة) ا (وبنة) ا
(وحرام) ا (وحبلك
على غاربك) ا (والحق)
بالوصل والقطع (باهلك)
ا (وخلية) ا (وبرية)
ا (ووهبتك لاهلك) ا
(وسرحك) ا (وفارقتك)
ا (وانت حرة) ا (وتقتني
او تحمري) ا (واشترى)
ا (واغربي) (بمهمة
فمهمة من الغربة وهي
البعد او اعزى بمهمة
فمهمة من العزوبة وهي
عدم الزوج او اخرجى
او اذهبي او قوى) ا (وابنتي
الازواج) او نحو ذلك

(فان لم تكن له نية لم يقع بهذه الالفاظ طلاق) لانها تحتمله وغيره والطلاق لا يقع بالاحتمال (الا ان يكونا) اي الزوجان (في مذاكرة الطلاق يقع بها الطلاق) اي بعضها وهو كل لفظ لا يصلح ردا لقولها وهذا (في القضاء) لان الظاهر ان مراده الطلاق والقاضي انما يقضي بالظاهر (ولا يقع) فيما يصلح ردا لقولها لاحتمال ارادة الرد وهو الادنى فيحمل عليه ولا (فيما بينه وبين الله تعالى) في الجحيم هو ٤٥ (الا ان ينويه) لانه يحتمل غيره (وان لم يكونا في مذاكرة الطلاق)

(و لكن) كانا في غضب او خصومة وقع الطلاق (قضاء ايضا) بكل لفظ لا يقصد به السب (والشتم) لان الغضب يدل على ارادة الطلاق (ولم يقع بما يقصد به السب والشتم الا ان ينويه) لان الحال يدل على ارادة السب والشتم وبيان ذلك ان الاحوال ثلاثة حالة مطلقة وهي حالة الرضا وحالة مذاكرة الطلاق وحالة الغضب والكنائيات ثلاثة اقسام قسم منها يصلح جوابا ولا يصلح ردا ولا شتما وهي ثلاثة الفاظ امرك يدك اختاري اعتدى ومرادفها وقسم يصلح جوابا وشمات ولا يصلح ردا وهي خمسة الفاظ خاية برية بنته بائن حرام ومرادفها وقسم يصلح جوابا وردا ولا يصلح سباً وشمات وهي خمسة ايضا اخرجى اذهبي اغربي قوي تقني ومرادفها وفي حالة الرضا لا يقع الطلاق بشئ منها الا بالنية

انه لو قال كنت طلقتك امس لم يقع بذلك شيء اذا لم يكن طائفا امس كذا في شرحه ولو قال لا ساجد في بني الطلاق فليس بطلاق ولو قال افلحى او ففخت النكاح بيني وبينك بنوى الطلاق كان طلاقا (قوله فان لم يكن له نية لم يقع بهذه الالفاظ طلاق الا ان يكونا في مذاكرة الطلاق) وهو ان يطلبه بالطلاق او تطالبه بطلاق غيرها (قوله فيقع بها الطلاق في القضاء ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى الا ان ينويه) اما اذا كانا في مذاكرة الطلاق فانه يقع بكل لفظة تدل على الفرقة كقوله انت حرام وامرك يدك واختاري واعتدى وانت خلية وبرية وبائن لان هذه الالفاظ لما خرجت جوابا لسؤالها الطلاق كان ذلك طلاقا في الظاهر وانما لم يقع فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمل ان يكون جوابا لها ويحتمل ان يكون ابتداء فلا يقع الا بالنية (قوله وان لم يكونا في مذاكرة الطلاق وكانا في غضب او خصومة وقع الطلاق بكل لفظة لا يقصد بها السب والشتم) مثل اعتدى اختاري امرك يدك لان هذه الالفاظ لا تصلح لشتم بل يحتمل الفرقة وحال الغضب حال فرقة فالظاهر من كلامه الفرقة فحاصله ان الكنائيات ثلاثة اقسام كنائيات ومدلولات وتوقيضات فالكنائيات انت حرام وبائن وبنة وبنته وخلية وبرية واعتدى واستبرى رحمك فان تكلم بهذا في مذاكرة الطلاق وقال لم ارد به الطلاق لم يصدق وان تكلم بها في حالة الرضى ان نوى بها الطلاق وقع والا فلا ويصدق انه لم ينو الطلاق وان تكلم بها في حالة الغضب صدق في خمسة الفاظ انه لم يرد بها الطلاق وهي انت حرام وبائن وبنة وخلية وبرية لان هذه تصلح للشتم يحتمل بائن من الدين وبنته من المروءة وخلية من الحبيب وبرية من الاسلام وحرام الاجتماع ملك والحال حال الشتم فالظاهر انه ارادها ولم يرد الطلاق والمدلولات اذهبي وقوي واستنزي وتقني واخرجى والحق باهلك وحلك على غاربك ولانكاح بيني وبينك واشباه ذلك ان نوى بها الطلاق وقع بائنا وان نوى ثلاثا وثلاثين وان لم ينو لا يكون طلاقا سواء كانا في حالة الرضى او الغضب او مذاكرة الطلاق والتوقيضات امرك يدك اختاري ففي حالة الغضب لا يصدق في التوقيضات ولا في الكنائيات الرجعية يعني لا يصدق في التوقيضات اذا قالت مجيبة له اخترت نفسي او طلقك نفسي ثم في قولها اخترت نفسي يقع طائفة بائنة وفي قولها طلقك نفسي واحدة رجعية (قوله واذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة والشدة كان بائنا) لان الطلاق يقع بمجرد اللفظ فاذا وصفه بزيادة

والقول قوله في عدم النية وفي حالة مذاكرة الطلاق يقع بكل لفظ لا يصلح الرد وهو القسم الاول والثاني وفي حالة الغضب لا يقع بكل لفظ يصلح سب والرد وهو القسم الثاني والثالث ويقع بكل لفظ لا يصلح لهما بل للجواب فقط وهو القسم الاول كافي الايضاح (واذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة والشدة كان) الطلاق (بائنا) لان الطلاق يقع بمجرد اللفظ

افاد معنى ليس في لفظه (قوله مثل ان يقول انت طالق بائن او طالق اشد الطلاق
 او خفش الطلاق او طلاق الشيطان او طلاق البدعة او كالجيل او ملاء البيت) وكذا
 اخبث الطلاق او اسوء الطلاق او انت طالق اقبح الطلاق ونوى ثلاثا فهي ثلاث
 وان نوى واحدة فهي واحدة رجعة عند ابي يوسف وقال محمد بائنة وفي الهداية
 اذا قال انت طالق اشد الطلاق او كالف او ملاء البيت فهي واحدة بائنة الا ان ينوى
 ثلاثا فيكون ثلاثا لذكر المصدر وفي شرحه اذا قال كالف ان نوى ثلاثا فتلاثا وان
 نوى واحدة فهي واحدة بائنة وان لم يكن له نية فواحدة بائنة عندهما وقال محمد
 هي ثلاث لانه عدد فيراد به التشبيه في العدد كما اذا قال كم عدد الالف قال محمد فان نوى
 واحدة بائنة دينية فيما بينه وبين الله تعالى ولا ادبته في القضاء وان قال واحدة كالف
 فهي واحدة بائنة اجماعا ولا يكون ثلاثا وان نوى لان الواحدة لا تحتل الثلاث وان
 قال انت طالق كم عدد الالف او مثل عدد الالف او كم عدد ثلاث او مثل عدد ثلاث
 فهي ثلاث وان نوى غير ذلك قال الخبندى اذا قال انت طالق مثل الجبل او مثل
 عظم الجبل او ملاء الكوز او ملاء البيت او كالف او مثل الف كان بائنا في ظاهر الرواية
 بالاجماع والاصل ان عند ابي حنيفة متى شبه الطلاق بشئ يقع بائنا باى شئ شبه
 صغيرا كان او كبيرا سواء ذكر العظم او لا وعند ابي يوسف ان ذكر العظم كان بائنا
 والا فلا سواء كان المشبه به صغيرا او كبيرا وان لم يذكر العظم يكون رجعيا وعند زفر
 ان كان المشبه به يوصف بالشدة والعظم كان بائنا والا فهو رجعي ومحمد قبل مع ابي
 حنيفة وقيل مع ابي يوسف بيانه اذا قال انت طالق مثل عظم رأس الابرّة كان بائنا
 عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال زفر هو رجعي وان قال مثل رأس الابرّة او مثل
 جبة الخردل فهو بائن عند ابي حنيفة ورجعي عند ابي يوسف وزفر وان قال مثل
 الجبل كان بائنا عند ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف رجعي وان قال مثل عظم الجبل
 كان بائنا اجماعا فان نوى بهذه الالفاظ كلها ثلاثا كان ثلاثا بالاجماع وان قال انت طالق
 مثل عدد كذا و اضاف الى شئ ليس له عدد كما اذا قال انت طالق عدد الشمس او عدد
 القمر فهي واحدة بائنة عند ابي حنيفة ورجعية عند ابي يوسف ولو قال كالنجوم
 فواحدة عند محمد لان معناه كالنجوم ضياء الا ان ينوى العدد فيكون ثلاثا وان قال
 انت طالق عدد الزاب فهي واحدة عند ابي يوسف وثلاث عند محمد وان قال عدد
 الرمل فهي ثلاث اجماعا وان قال انت طالق لا قليل ولا كثير يقع ثلاثا هو المختار
 لان القليل واحدة والكثير ثلاث فاذا قال او لا قليل فنقص الثلاث ثم لا يعمل
 قوله ولا كثير بعد ذلك وان قال لا قليل ولا كثير يقع واحدة على هذا القياس كذا
 في الواقعات وان قال انت طالق مرارا تطلق ثلاثا اذا كانت مدخولا بها كذا في النهاية
 وان قال انت طالق عدد ما في هذا الحوض من السمك وليس فيه سمك يقع
 واحدة وان قال انت طالق تطلق شديدة او قوية او عريضة او طويلة فهي واحدة

فاذا وصفه بزيادة وشدة
 افاد معنى ليس في لفظه
 وذلك (مثل ان يقول
 انت طالق بائن او طالق
 اشد الطلاق او خفش
 الطلاق او اشره او اخبثه
 او طلاق الشيطان
 او البدعة او كالجيل
 او ملاء البيت) او عريضة
 او طويلة لان الطلاق انما
 يوصف بهذه الصفة باعتبار
 اثره وهي الينونة في الحال
 فتقع واحدة بائنة اذا لم يكن له
 نية او نوى اثنين في غير
 الامة اما اذا نوى الثلاث
 فتلاث لما مر من قبل ولو نوى
 بقوله انت طالق واحدة وبقوله
 بائن او البتة اخرى يقع
 تطبيقان بائنان لان هذا
 الوصف يصلح لابتناء
 الإبضاع هداية

بأنه وعن أبي يوسف رجعية لأن هذا الوصف لا يليق بها فيلغو وإن قال أنت طالق من ههنا إلى الشام أو إلى بلد كذا كان رجعيًا عندنا وعند زفر طلاقه بأنه وإن قال طلاقه بنبلة أو بجيلة أو معدة أو حسنة ففي ظاهر الرواية يقع للحال سواء كان حالة حبس أو طهر ولا يكون لسنة وعن أبي يوسف للسنة ويقع في وقت السنة وإن قال أنت طالق لسنة أو لمدة أو طلاق الدين أو طلاق الإسلام أو طلاق السنة أو أحسن الطلاق أو أعدل أو أخيره أو طلاق الحق أو على السنة فهذا كله لسنة إن صادف وقت السنة يقع ولا ينتظر إلى وقت السنة يعني أنه يقع إذا كانت المرأة طاهرة من غير جماع أو حاملًا قد استبان حملها وإن قال أنت طالق على أني بالخيار طلفت ولا خياره وإن قال أنت طالق إلى سنة طلفت عند مضي السنة عند أبي حنيفة ومحمد وقال زفر طلفت في الحال كذا في البناء ولو قال أنت طالق ما لا يجوز عليك من الطلاق طلفت واحدة وقوله ما لا يجوز عليك باطل وإن قال أنت طالق على أنه لا رجعة لي عليك يلغو ويملك الرجعة وقبل يقع واحدة بأنه وإن نوى الثلاث فثلاث وإن قال أنت طالق فقبل له بعدما سكت ثم فقال ثلاث فسد أبي حنيفة وأبي يوسف يقع ثلاث وإن قال أنت طالق كذا وأشار بالإبهام والسبابة والوسطى فهي ثلاث لأن الإشارة بالأصابع تعيد العلم بالعدد فإن نوى المضمومتين لا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وإن قال أنت طالق كذا وأشار بواحدة فهي واحدة وإن أشار بثنتين فهما اثنتان والإشارة تقع بالمنشورة وقبل إذا أشار بظهورها في المضمومة يعني إذا جعل ظاهر الكف إلى المرأة وبطون الأصابع إلى نفسه فالعبرة في الإشارة بعدد ما قبضه من أصابعه دون ما أرسله ولو قالت له طلقني وطلقني وطلقني فقال قد طلقتك فهي ثلاث نوى أو لم ينزلها أمرته بالثلاث وهذا يصلح جوابًا وإن قالت طلقني طلقني طلقني بغير أو فقال طلقتك إن نوى واحدة فواحدة وإن نوى ثلاثًا فثلاث وإن قالت طلقني ثلاثًا فقال أنت طالق أو قالت طالق فهي واحدة وإن قال قد طلقتك فهي ثلاث كذا في الواقعات (قوله وإذا أضاف الطلاق إلى جملتها أو إلى ما يبره عن الجملة وقع الطلاق مثل أن يقول أنت طالق أو رقتك طالق أو عنك أو روحك أو جسدك أو فرجك أو وجهك) لأن كل واحد من هذه الأشياء يبره عن الجملة ولهذا ينفذ البيع بالإضافة إليها مثل أن يقول بعتك رقية هذه الجارية أو جسدك أو فرجك فكذا في الطلاق وكذا إذا قال تنسك طالق أو بدتك وكذا الدم في رواية إذا قال دمك طالق فيه روايتان الصحيحة منهما يقع لأن الدم يبره عن الجملة يقال ذهب دمه هدرًا وإذا قال الرأس منك طالق أو الوجه منك طالق أو وضع يده على رأسها أو وجهها وقال هذه العضو طالق لا يقع الطلاق لأنه لم يصفه إليها وكذا العتاق مثل الطلاق (قوله وكذلك أن طلق جزأً شايماً مثل أن يقول نصفك طالق أو ثلثك) أو ربك أو سدسك أو عشرينك وإن قال أنت نصف طالق طلفت كما إذا قال نصفك طالق (قوله وإن قال بدك طالق أو رجلك طالق لا يقع الطلاق) وكذا

(وإذا أضاف الطلاق إلى جملتها أو إلى ما يبره عن الجملة وقع الطلاق) وذلك (مثل أن يقول) لها (أنت طالق أو رقتك طالق أو عنك طالق أو روحك طالق أو جسدك) أو بدتك (أو فرجك، أو وجهك) أو رأسك لأن هذه الأشياء يبره بها عن الجملة فكان بمنزلة قوله أنت طالق (وكذلك أن طلق جزأً شايماً) منها وذلك (مثل أن يقول) لها (نصفك أو ثلثك) طالق لأن الجزء الشايع محل لسائر التصرفات كالبيع وغيره فكذا يكون محلاً للطلاق إلا أنه لا يجرى في حق الطلاق فيثبت في الكل ضرورة (وإن قال بدك أو رجلك طالق لم يقع الطلاق) لأضافته إلى غير محله فيلغو كما إذا أضافه إلى رقبته أو إلى ظفريه وأختلفوا في البطن والظهر والأظفار أنه لا يصح لأنه لا يبره بها عن جميع البدن

إذا قال ثديك طالق وقال زفر والشافعي يقع وكذا لسان والاذن والساق
والفخذ على هذا الخلاف * فان قيل اليد بمنزلة الرأس يبر بها عن الجميع قال عليه السلام
* على اليد ما أخذت حتى ترد * قيل اراد باليد صاحبها وهذا اذا قال الزوج اردت
صاحبها طلفت ولانه يجوز ان تكون اليد هناك عبارة عن الكل مقرونا بالاخذ لان
الاخذ باليد يكون ولا يكون كذلك مقرونا بالطلاق وجه قول زفر انه جزء مستمع به
بعد النكاح فيكون محلا لطلاق ثم يسرى الى الكل كما في جزء الشايع بخلاف ما اذا
اضيف اليه النكاح فانه لا يجوز اجماعا لان التعدي ممنوع اذا لم يمتنع في سائر الاجزاء
تقلب المحل في هذا الجزء وفي الطلاق الامر على العكس ولنا انه اضاف الطلاق الى
غير محله فيلحق كما اذا اضاف الى رقبته او ظفرها وهذا لان محل الطلاق ما يكون في القيد
لان الطلاق ينفي عن دفع القيد ولا قيد في اليد يعني بطريق الاصلة حتى لا يصح
اضافة النكاح اليها اجماعا وانما ملكت تلك النكاح تبعا لاصالة ومثناه انه لا يصح اضافة
النكاح الى اليد والرجل بخلاف الجزء الشايع لانه محل للنكاح عندنا حتى تصح اضافته
اليه فكذا تكون محلا لطلاق وفي الفتاوى اذا اضاف لنكاح الى نصف المرأة فيه
روايتان الصحيحة منهما انه لا يصح وان قال بترك طالق لا تطلق وكذا في المملوكة لا تطلق
لانه لا يبر به عن جميع البدن واختلفوا في الظاهر والباطن والظاهر انه لا يقع لانه
لا يبر بهما عن جميع البدن وان قال شرك طالق او ظفرك او ريقك او دمك او عرقك
لم تطلق بالاجماع لانه لا يصح اضافة النكاح اليه (قوله وان طلقها نصف طليقة
او ثلث طليقة كانت طليقة واحدة) لان الطلاق لا يجزى وعلى هذا اذا قال انت
طالق طليقة وربما او طليقة ونصفا طلفت اثنتين وان قال طليقة ونصفها لم يقع الا واحدة
لانه اضاف النصف الى الموقوعة وقد وقعت جميعها فلم تقع ثانيا وهذا قول بعضهم
والخيار انه يقع ثنتان وان قال انت طالق نصف طليقة ثلث طليقة سدس طليقة طلفت
واحدة وان اثبت الواو طلفت ثلاث لان العطف غير المعطوف عليه ولو كان له اربع
نسوة فقال بينكن طليقة طلفت كل واحدة طليقة كاملة وكذا اذا وقع بينهن اثنتين
او ثلاثا او اربعا وقع على كل واحدة طليقة فان نوى ان يكون كل طليقة بينهن جميعا وقع
عليهن ثلاث لانه شدد على نفسه وان قال بينكن خمس طليقة طلفت كل واحدة اثنتين
وكذا الى الثمان وان قال بينكن تسع طليقات وقع على كل واحدة ثلاث وان قال
لامرأته انت طالق ثلاثة انصاف طليقتين طلفت ثلاثا لان نصف طليقة طليقة فاذا
قال ثلاثة انصاف كن ثلاثا وان قال ثلاثة انصاف طليقة قبل يقع ثنتان لانها طليقة ونصف
متكامل وقيل يقع ثلاث لان نصف كل طليقة متكامل في نفسها وان قال نصف طليقة
وثلث طليقة وربع طليقة يقع ثلاث لانه اضاف كل جزء الى طليقة نكرة والنكرة اذا اعيدت
كان الثاني غير الاول وان قال نصف طليقة وثلاثا وسدسا فهي واحدة لانه اضاف كل
جزء الى طليقة معرفة بالكناية والمعرفة اذا اعيدت كان الثاني هو الاول (قوله وطلاق

هدايه (وان اطلقها نصف
طليقة او ثلث طليقة
كانت طليقة واحدة)
لان الطلاق لا يجزى
وذكر بعض مالا يجزى
كذكر الكل (وطلاق

المكره والسكران واقع) اما المكره فطلانه واقع عندنا وقال الشافعي لا يقع والخلاف فيها اذا اكره هل لفظ الطلاق اما اذا اكره على الافراد به فاقربه لا يقع اجماعا لانه لم يقصده اطلاق الطلاق بل قصد الافراد والاقرار بمحتمل الصدق والكذب وقيام السيف على رأسه يدل على انه كاذب والوزل بالطلاق يقع طلانه لقوله عليه السلام : ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والتناق والطلاق ، وقوله : والسكران ، هذا اذا سكر من الخمر والنيذ اما من البنج والدواء لا يقع كالتمس عليه وفي شاهان هذا اذا لم يعلم انه بنج اما اذا علم يقع وفي المحيط السكر من البنج حرام وطلانه واقع وان ارتد السكران لاثبت امرائه منه لان الكفر من باب الاعتقاد فلا ينفق مع السكر وان اكره على شرب الخمر او شربه عند الضرورة فسكر فطلق او احتق قال في الكرخي يقع وفي البزدوي لا يقع وهو الصحيح وفي الينابيع الطلاق من السكران واقع سواء شرب الخمر طوما او كرها او مضطرا قوله عشرة اشياء تصح مع الاكره النكاح والطلاق والتناق والرجعة والايلاء والنفق فيه والظهار واليمين والنذر والنفق عن القصاص واما السكران فبصريح تصرفاته نافذة لانه زال عقله بما هو مصيبة فلا يعتبر زواله زجرا له ولانه مكلف بدلالة انه يلزمه الحد بالذف والقود بالقتل ولانه مخاطب بالشرائع قال الله تعالى ﴿ ولا تقربوا الصلوة وانتم سكارى ﴾ واختار الكرخي والمطاوي ان طلاق السكران لا يقع لانه زائل العقل فلما زال بسبب هو مصيبة فبطل باقيا زجرا له وقد قالوا ان الطلاق يقع من الانسان وان لم يقصده مثل ان يريد ان يقول لامرأته اسفي فسبق لسانه فقالت انت طالق طلفت وكذا التناق في الصحيح وروى هشام عن محمد انه اذا اراد ان يقول لبيده اسفي فقال انت حر لا يفتق بخلاف الطلاق والصحيح انه يقع فيها (قوله ويقع الطلاق اذا قال نويت به الطلاق) يعني المكره والسكران لان الاكره والسكر لا يؤثران في الطلاق فاذا اخبر انه كان قاصدا لذلك فقد اكده فوقع وهذا اختيار الكرخي والمطاوي ويحتمل ان الشيخ ترجع قولهما عنده فاذا اتفق السكران وافر على نفسه انه نوى الطلاق صدق عند الكرخي والمطاوي ويقع الطلاق حيثنذ بالاجماع وقال حامة اصحابنا ان صريح الطلاق والسكران من الخمر والنيذ يوقع الطلاق من غير نية فعل هذا القول يحتمل ان يكون قوله ويقع الطلاق اذا قال نويت به الطلاق وقع سهوا من الكاتب وفي بعض النسخ ويقع الطلاق بالكنايات اذا قال نويت به الطلاق وهو صواب لان الكنايات هي التي تقتصر الى النية وفي بعض النسخ ويقع الطلاق بالكتاب فان كان كذا فالمراد به اذا كتب طلاق امرأته كتابا مستينا على لوح او حائط او رمل او ورق الاشجار او غير ذلك وهو مستبين ان نوى الطلاق وقع وان لم ينو لا يقع وقيل المستبين كالصريح واما اذا كان لا يستبين بان كتب في الهوى او على الماء او على الحديد او على صخرة مما لا يقع نوى او لم ينو بالاجماع واما اذا كتب على وجه الكتابة والرسالة والخطاب مثل ان يكتب بافلانة

المكره والسكران واقع)
قال في الينابيع يريد بالسكران
الذي سكر بالخمر او النبيذ
اما اذا سكر بالبنج او من
الدواء لا يقع طلانه بالاجماع
قال في الجوهرة وفي هذا
الزمان اذا سكر بالبنج يقع
طلانه زجرا عليه وعليه
الفتوى ثم الطلاق بالسكر
من الخمر واقع سواء شربها
طوما او كرها او مضطرا
قوله الزاهد

كذا في الصحيح (ويقع طلاق الاخرس بالإشارة) الممهودة له لانها قائمة مقام عبارته دفعا للحاجة (واذا اضاف الطلاق الى النكاح وقع) الطلاق (عقيب النكاح) وذلك (مثل ان يقول) لاجنية ﴿ ٥٠ ﴾ (ان تزوجتك فانت طالق او)

اذا املك كتابي هذا فانت طالق فانها تطلق بوصول الكتاب اليها ولا يصدق انه لم ينو الطلاق (قوله ويقع طلاق الاخرس بالإشارة) هذا على وجهين ان كانت الإشارة يصر بها كلامه وقع وان كان لا يصر بها كلامه لا يقع لاننا يتقنا بقاء نكاحه وشككتنا في زواله ولا يزول بالشك ثم طلاقه المفهول بالإشارة اذا كان دون الثلاث فهو رجعي (قوله واذا اضاف الطلاق الى النكاح وقع عقيب النكاح مثل ان يقول لاجنية ان تزوجتك فانت طالق او كل امرأة تزوجها فهي طالق) فانه اذا تزوجها طلقت عندنا ثم اذا طلقت وجب عندنا نصف الصداق وان دخل بها وجب لها مهر مثلها ولا يجب الحد ثم اذا تزوجها مرة اخرى لا تطلق لان « ان » لا توجب التكرار وامام كل « فانها تكرر الاسماء ولا تكرر الافعال حتى لو تزوج امرأة اخرى طلقت قال الامام ظهير الدين انما يقع الطلاق في قوله ان تزوجتك فانت طالق اذا كان وقت التليق وهي غير مطلقة بالثلاث اما اذا طلقها ثلاثا ثم قال لها ان تزوجتك فانت طالق ثم تزوجها بعد زوج آخر لم تطلق قال في المنتقى رجل قال ان تزوجت امرأة فهي طالق وكلما حلت حرمت فتزوجها فبانت بثلاث ثم تزوجها بعد زوج فانه يجوز فان عني بقوله كلما حلت حرمت الطلاق فليس بشيء وان لم يرد به طلاقا فهو يمين (قوله واذا اضاف الى شرط وقع عقيب الشرط مثل ان يقول ان دخلت الدار فانت طالق) هذا بالاتفاق لان الملك قائم في الحال والظاهر بقاؤه الى وقت الشرط ولانه اذا علقه بالشرط صار عند وجود الشرط كالملك بالطلاق في ذلك الوقت فاذا وجد الشرط والمرأة في ملكه وقع الطلاق كأنه قال لها في ذلك الوقت انت طالق وان كانت خرجت من ملكه بعد هذا القول ثم وجد الشرط وهي غير ملكه لم تطلق وانحلت اليمين لما بينا انه يصير عند وجود الشرط كالملك بالطلاق ولو قال لها وقد خرجت من ملكه انت طالق لم تطلق حاصله اذا قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثم ابناها وانقضت عدتها ودخلت الدار انحلت اليمين لوجود الشرط ولم يقع عليها طلاق لان الملق عند وجود الشرط كالملك بالجواب في ذلك الوقت من طريق الحكم . فان قيل اليس اذا قال الصحيح لاسرائة ان دخلت الدار فانت طالق ثم جن فدخلت فانها تطلق وان كان لو ابتداء لم يقع . قلنا انما اعتبرنا الوقوع حكما والمجنون انما يقع طلاقه من طريق الحكم الا ترى ان الثنين اذا اجل فضت المدة وقد جن فان القاضي يفرق بينهما ويكون ذلك طلاقا في الصحيح ولو قال المجنون لاسرائة ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت وهو صحيح لم يطلق لما قلنا ولو قال ذلك الصحيح فدخلت وهو مجنون طلقت (قوله ولا يصح اضافة الطلاق الا ان يكون الخالف مالكا او يضيفه الى ملك) فان قال لاجنية ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها فدخلت الدار لم تطلق (لانه لم يقع الطلاق في نكاح ولا اضافة الى نكاح

يقول) كل امرأة تزوجها فهي طالق (فاذا تزوجها طلقت ووجب لها نصف المهر فان دخل بها وجب لها مهر مثلها ولا يجب الحد لوجود الشبهة ثم اذا تزوجها لا تطلق ثانيا لان ان لا توجب التكرار واما كل فانها توجب تكرار الافراد دون الافعال حتى لو تزوج امرأة اخرى تطلق (واذا اضافه) اي الطلاق (الى) وجود (شرط وقع عقيب) وجود (الشرط) وذلك (مثل) ان يقول لاسرائة ان دخلت الدار فانت طالق وهذا بالاتفاق لان الملك قائم في الحال والظاهر بقاؤه الى وقت الشرط ويصير عند وجود الشرط كالملك بالطلاق في ذلك الوقت (ولا يصح اضافة الطلاق) اي تطبيقه (الا) ان يكون الخالف مالكا (للطلاق حين الحلف) كقوله لنكححتك ان دخلت الدار فانت طالق (او يضيفه الى ملك) كقوله لاجنية ان نكححتك فانت طالق (وان) لم يكن مالكا للطلاق حين الحلف

ولم يضيفه الى ملك بان (قال لاجنية ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها فدخلت الدار لم تطلق) لعدم (قوله)

الملك حين الحلف والامانة اليه ﴿ ٥١ ﴾ ولا بد من واحد منهما (والفاظ الشرط ان) بكمز الهمزة (واذا واذا

ما وكل) وهذا ليس بشرط حقيقة لان ما يليها اسم والشرط ما يتعلق به الجزاء والاجزية تنعلق بالافعال لكنه الحق بالشرط لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها كقولك كل امرأة تزوجها فكذا درر (وكلا ومتى ومتى ما) ونحو ذلك كلونحو انت كذا لودخلت الدار (ففي كل هذه الشروط اذا وجد الشرط انحلت اليمين) لانها غير مقتضية للصوم والتكرار فوجود الفعل مرة يتم الشرط ولا بقاء لليمين بدونه (الا في كل ما فان الطلاق يتكرر بتكرار الشرط) لانها تقتضي تعميم الافعال ومن ضرورة التعميم التكرار (حتى يقع ثلاث تطليقات) ويتهي الحل بزوال المحلة (فان تزوجها بعد ذلك وتكرر الشرط لم يقع شيء) لان باستيفاء الطلقات الثلاث المملوكات في هذه النكاح لم يبق الجزاء وبقاء اليمين به وبالشرط وفيه خلاف زفره دايه (وزوال الملك) بطلقة او اثنين (بعد اليمين لا يبطلها) اي لا يبطل اليمين لانه لم يوجد

(قوله والفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل وكلا ومتى ومتى ما) انما قال والفاظ الشرط ولم يقل وحروف الشرط لان بعضها اسماء وبعضها حروف فالاسماء مثل كل واذا ولهذا يدخلها التنوين فيقال كل واذا والتنوين علامة الاسمية وكذا متى اسم الوقت المبهم والالفاظ تتناول الحروف والاسماء لان كل واحد منهما لفظ فلهذا قال والفاظ ليشمل الحروف والاسماء وانما بدأ بان لانها صرف للشرط ليس فيها معنى الوقت وما وراها ملحق بها واذا تصلح للوقت والشرط فيجأزى بها تارة ولا يجأزى بها تارة ومتى اسم للوقت المبهم ولزم في باب المجازاة مثل ان لكن مع قيام الوقت وكل للاحاطة على سبيل الافراد وهي تمام الاسماء لانها تلازمها فاذا وصلت بها اوجبت عموم الافعال وانما جعلت هذه شروطا لان الافعال تليها والشرط انما جعل شرطا للفعل ولهذا قالوا ان كلمة كل ليست بشرط على الحقيقة لان الذي يليها الاسم دون الفعل الا انها جعلت في معنى الشرط لان الافعال المذكورة بعدها تعود على الاسماء التي وقعت عليها كل فيكون ذلك الفعل بمعنى الشرط مثل كل عبد اشترته فهو حر (قوله وكل هذه الشروط اذا وجدت انحلت اليمين) اي انتهت لانها غير مقتضية للصوم والتكرار فوجود الشرط مرة يتم الشرط ولا بقاء لليمين بدونه (قوله الا في كل ما فان الطلاق يتكرر بتكرار الشرط حتى يقع ثلاث تطليقات) لان كل ما تقتضي تعميم الافعال قال الله تعالى ﴿ كلما نفخت جلودهم بدلناهم جلودا غيرها وكلما ارادوا ان يخرجوا منها اعيدوا فيها ﴾ فكررت النضج واردة الخروج وذلك افعال (قوله فان تزوجها بعد ذلك وتكرر الشرط لم يقع شيء) اي فان تزوجها بعد زوج آخر وتكرر الشرط لم يقع شيء عندنا وقال زفر تطلق لنا ان الملك قد انقضت والتطليقات التي استأنفها في الثاني لم تكن ملكه حالة اليمين ولا شيء منها ولا كانت مضافة الى ملكه فلم يقع شيء. واعلم ان كل ما اذا دخلت على نفس الزوج بان قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق بحث بكل مرة وان كان بعد زوج لان انعقادها باعتبار ما يملك عليها من الطلاق بالتزويج وذلك غير محصوره بيانه اذا قال كلما تزوجتك فانت طالق ثلاثا طلقت كلما تزوجها ابدا لانها تكرر الفعل وقد اضاف الطلاق الى تزوجها ففي وجد الشرط وقع الطلاق ولا يشبه ذلك قوله كلما دخلت الدار وكلما كلمت فلانا فان الطلاق يتكرر عليها مادامت في ملكه في ذلك النكاح فاذا زال طلاق ذلك الملك لم ينصرف التكرار الى غيره كذا في شرحه (قوله وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها) صورته ان يقول لها ان دخلت الدار فانت طالق فطلقها وانقضت عدتها ثم تزوجها ودخلت الدار طلقت لان اليمين انقضت وهي في ملكه وانحلت وهي في ملكه وهذا معنى قوله فان وجد الشرط في ملكه انحلت اليمين ووقع الطلاق وان كانت دخلت الدار بعد انقضاء عدتها ثم تزوجها ودخلت الدار لم تطلق لان اليمين انحلت وهي في غير ملكه وهذا معنى قوله وان وجد في غير ملكه انحلت اليمين ولم يقع شيء وكان شيخنا موفق الدين رحمه الله

الشرط ففي الجزاء باق لبقاء محله ففي ليمين قيد زوال الملك بالطلقة او التنتين لانه اذا ازال ثلاث طلقات فانه يبطل

يقول في معنى قوله وزوال الملك بعد اليقين لا بطلان زوال حل المحلية لازوال الحل حتى لو طلقها ثلاثا بعد التعليق وتزوجها بعد زوج ودخلت لا يقع شيء لانه اذا وجد الشرط في ملكه انحلت اليقين ووقع الطلاق لانه وجد الشرط والمحل قابل وان وجد في غير الملك انحلت اليقين لوجود الشرط ولم يقع شيء لانعدام المحلية وان قال لاسرائيه ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فطلقها ثنتين وتزوجت غيره ثم عادت اليه ودخلت الدار طلفت ثلاثا عندهما قال محمد تطلق ما بقي وهو قول زفر واصله ان الثاني يهدم مادون الثلاث عندهما فتعود اليه بالثلاث وعند محمد وزفر لا تهدم فتعود بما بقي وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم طلقها ثلاثا فتزوجت غيره ثم رجعت اليه ودخلت الدار لم يقع شيء كذا في الهداية وقال انت طالق ان دخلت الدار بفتح ان طلفت في الحال لان ان المفتوحة ليست بشرط لانها تناول الماضي فكأنه قال انت طالق لانك دخلت الدار وكذا اذا قال اذا دخلت الدار يقع في الحال ايضا لانه غير الماضي وحروف الشرط ملوقة على المستقبل ولو قال ان دخلت الدار انت طالق طلفت في الحال في القضاء فان قال اردت ان اطلقك بالدخول دين فيما بينه وبين الله تعالى وان قال انت طالق وان دخلت الدار طلفت في الحال في القضاء وفيما بينه وبين الله لان سعادته طالق دخلت الدار او لم تدخل وان قال انت طالق الساعة وان دخلت الدار كانت طالفا لساعة واحدة وان دخلت الدار اخرى قال انت طالق لودخلت الدار لم تطلق وهو بمنزلة قوله ان دخلت الدار لانه جعل طلاقها مطلقا بدخول الدار لو وجد ولم يوجد وكذلك اذا قال انت طالق لولا دخولك الدار لم تطلق ايضا وكذا اذا قال انت طالق لادخلت الدار لا يقع شيء حتى تدخل وان قال انت طالق دخلت الدار طلفت الساعة (قوله فان وجد الشرط وهي في ملكه انحلت اليقين ووقع الطلاق) لانه وجد الشرط والمحل قابل للجزاء فيزول الجزاء ولا تبقى اليقين (قوله وان وجد في غير ملك انحلت اليقين) لوجود الشرط (ولم يقع شيء) لانعدام المحلية مثل ان يقول ان دخلت الدار فانت طالق ثم طلقها قبل دخول الدار فدخلت ضد الطلاق وانقضاء العدة ثم يستأنف العقد عليها وتدخل لا يقع شيء لانحلال اليقين (قوله واذا اختلفا في وجود الشرط فالقول قول الزوج الا ان يقيم المرأة بينة) لان الاصل بقاء النكاح وهي تدعى عليه زواها بالحنث في شرط يجوز ان يطاع عليه غيرهما لا يقبل قولها الا بينة (قوله فان كان الشرط لا يعلم الا من جهتها فالقول قولها في حق نفسها مثل ان يقول اذا حضت فانت طالق فقالت قد حضت طلت) لانها امينة في حق نفسها اذا لم يعلم ذلك الا من جهتها قال في الذخيرة انما يقبل قولها في الحيض اذا اخبرت وشرط وقوع الطلاق بان اما اذا اخبرت بعد فواته لا يقبل حتى لو قالت حضت وظهرت لا يقبل واذا قال اذا حضت حيضة فانت طالق فقالت حضت قبل قولها ما لم ترجع اخرى لان شرط الطلاق وجود الطهر فيقبل قولها ما بقي الطهر حتى لو قالت حضت وظهرت ثم الآن

اليقين لزوال المحلية (فان وجد الشرط في ملك انحلت اليقين) لوجود الشرط (ووقع الطلاق) لوجود المحلية (وان وجد الشرط) في غير ملك انحلت اليقين (ايضا لوجود الشرط (ولم يقع شيء) لعدم المحلية (واذا اختلفا) اي الزوجان (في وجود الشرط) وعدمه (فالقول قول الزوج فيه) لتسكه بالاصل وهو عدم الشرط (الا ان تقيم المرأة بينة) لانها مدعية (فان كان الشرط) لا يعلم عليه غيرها (لا يعلم الا من جهتها فالقول) فيه (قولها) لكن (في حق نفسها) فقط وذلك (مثل ان يقول) لها (ان حضت فانت طالق) فقالت قد حضت طلفت (انفسا لانها امينة في حق نفسها حيث لا يوقف عليه الا من جهتها كما في

انا حائض او طهرت منها لا يقبل (قوله واذا قال ان حضت فانت طالق وثلثة
 منك فقالت حضت طلقت هي ولم تطلق ثلثة لانها شاهدة في حق ضررتها وهي
 متهمة فلا يقبل قولها في حق ضررتها وهذا اذا كذبتا فانه يقع عليها خاصة اما اذا
 صدقها وقع عليها جميعا وهذا ايضا اذا لم يعلم وجود الحيض منها اما اذا علم طلقت
 ثلثة ايضا وعلى هذا كلام يعلم الا من جهتها مثل قوله ان كنت نجسني او نجسني
 فانت طالق فاقول قولها لان الحجة والبص لا يعلم الا من جهتها وكذا اذا قال ان
 كنت نجسني ان يذنبك الله بالنار وان كنت نجسني الجنة فانت طالق فقالت انا
 احب ان يذنبني الله بالنار او ابغض الجنة فاقول قولها ويقع عليها الطلاق والجواب
 في هذا على المجلس لانه على الطلاق بلفظها فوقف على المجلس كأنه قال لها ان قلت انا
 احب ان يذنبني الله بالنار او ابغض الجنة وان قال لها ان كنت نجسني ان يذنبك الله
 بالنار فانت طالق وعبدى حر فقالت انا احب ذلك او قال ان كنت نجسني فانت طالق
 وهذه منك فقالت انا احبك طلقت ولم يبق الدبد ولم تطلق صاحبها وان قال اذا
 ولدت فانت طالق فقالت قد ولدت لا تطلق ما لم يصدفها او يشهد بولادتها رجلان
 او رجل وامرأتان عند ابى حنيفة وعندهما يقع الطلاق اذا شهدت القابلة وان قال لها
 ان دخلت الدار فانت طالق وان قلت ثلثا فانت طالق فقالت دخلت او كنت لم تطلق
 ما لم يصدفها او يشهد رجلان او رجل وامرأتان بالاتفاق وان قال لامرأته اذا حضت
 فانما طلقان فقالتا جميعا حضنا ان صدقهما طلقنا جميعا وان كذبهما لم يطلاقا وان صدق
 واحدة وكذب الاخرى طلقت المكذبة ولم تطلق المصدقة لوجود كمال الشرط في
 المكذبة لان الجين اذا علق بشرطين لم يبحث بوجود احدهما وهنا قد علق الطلاق
 بيمينهما جميعا فاذا قالنا حضنا فكل واحدة مخبرة عن نفسها شاهدة على غيرها وهي
 مصدقة على نفسها مكذبة في حق غيرها فاذا صدق احدهما وجد الشرطان في حق
 المكذبة وهو اخبارها عن نفسها انها حاضت وتصديقه لصاحبها بحيضا فلهذا طلقت
 واما المصدقة فوجد فيها احد الشرطين وهو اخبارها عن نفسها ولم يوجد الشرط
 الآخر من جهة صاحبها لانه كذبها وهي غير مصدقة في حق غيرها فلهذا لم تطلق
 (قوله واذا قال لها اذا حضت فانت طالق فرأت الدم لم تطلق حتى يسمر ثلاثة ايام)
 لان ما يقطع دونه لا يكون حيضا (قوله واذا تمت ثلاثة ايام حكمنا بالطلاق من حين
 حاضت) وفائدته ان الطلاق يدعى ولو علق حتى عبده بذلك كان في الثلاث حكمه حكم
 الاحرار ولو خالفها في الثلاث بطل الخلع لكونها مطلقة ولو كانت غير مدخول بها
 فتزوجت حين رأت الدم صح التزوج (قوله واذا قال لها ان حضت حيضة فانت
 طالق لم تطلق حتى تظهر من حيضتها) لان الحيضة بالهاء هي الكاملة منها
 وذلك بالطهر ثم اذا كانت ايامها دون العشرة لم يحكم بطهارتها بالا تقطاع ما لم تقبل
 او يعرض عليها وقت صلاة كامل لجواز ان يباودها الدم في المدة فتكون حائضا وان كانت

انقضاء المدة (واذا قال)
 لها (ان حضت فانت
 طالق وثلثة فانت قد
 حضت طلقت هي) فقط
 (ولم تطلق ثلثة) لانها
 في حق الغير كالمدينة
 نصارت كاحد الورثة
 اذا اقربدين على الميت
 قبل قوله في حصته ولم
 يقبل في حق بقية الورثة
 (واذا قال لها) اي زوجته
 (ان حضت فانت طالق
 فرأت الدم لم يقع الطلاق)
 عليها حالا بل (حتى يسمر
 ثلاثة ايام) لاحتمال انقطاعه
 دونها فلا يكون حيضا
 (فاذا تمت) اي (ثلاثة
 ايام حكمنا بوقوع الطلاق
 من حين حاضت) لانه
 بالامتناد عرف انه من
 الرحم فكان حيضا من
 الانشاء (واذا قال لها
 اذا حضت حيضة فانت
 طالق لم تطلق حتى تظهر
 من حيضتها) لان الحيضة
 بالهاء هي الكاملة منها
 ولهذا حمل عليه حديث
 الاستبراء وكالها بانها
 وذلك بالطهر هداية

ايامها عشرة وقع عليها الطلاق بمضيها وان لم تغتسل وقوله حتى تطهر من حيضتها
فأدته ان الطلاق سني ولو علق متق عبده بذلك كان في الثلاث حكمه حكم العبد وان غالما
صح الخلع لكونها زوجة وان كانت غير مدخول بها فتزوجت حين رأت الدم لم يصح
النكاح وان قال ان حضت نصف حيضة فانت طالق لم تطاق حتى تحيض وتطهر وكذا
اذا قال ثلث حيضة او بدس حيضة واذا قال اذا حضت نصف حيضة فانت طالق
واذا حضت نصفها الآخر فانت طالق لا يقع شيء ما لم تحض وتطهر فاذا حاضت
وطهرت وقع طلقان وان قال لها انت طالق في حيضك او مع حيضك فحين مارأت
الدم تطلق بشرط ان يسفر ثلثان وان قال في حيضك او مع حيضك فام تحض وتطهر
لا تطلق ولا يمتد تلك الحيضة من العدة ولو قال لها وهي حائض اذا حضت فانت
طالق او قال وهو مريض اذا مرضت فانت طالق فهذا على حيض مستقبل ومرضى
مستقبل فان قال عنيت بما يحدث من هذا الحيض او ما يزيد من هذا المرض فهو كائى
لان الحيض ذو اجزاء فيحدث حالا فحالا وكذا المرض فاذا نوى جزأ حادثا من ذلك
صدق وكذا صاحب الراف اذا قال ان رجعت فانت طالق فهو على هذا وكذا اذا قال
لجبل اذا جبلت فهو على جبل مستقبل الا انه اذا نوى الجبل الذى هو فيه لا يبحث
لانه ليس له اجزاء متعددة وانما هو معنى واحد وان قال انت طالق اذا صمت وباطلفت
حين قيب الشمس في اليوم الذى تصوم فيه بخلاف ما اذا قال اذا صمت فانها تطاق
اذا اصبح صائما لانه لم يقدره بميعار وقد وجد الصوم بركنه وشرطه ومن قال لامرأته
واذا ولدت غلاما فانت طالق واحدة واذا ولدت جارية فانت طالق اثنتين فولدت
غلاما وجارية ولا يدري ايها اولازمه في القضاء طلقه وفي النزه ثلثان وانقضت
العدة لانها ان ولدت الغلام اولا وتمت الواحدة وتنقضت عدتها بوضع الجارية ثم
لا يقع شيء آخر لانه حال انقضاء العدة وان ولدت الجارية اولا وقعت طلقان
وانقضت عدتها بوضع الغلام ثم لا يقع شيء آخر لانه حال انقضاء العدة فاذا في حال
يقع واحدة وفي حال اثنتان فلا يقع الثانية بالشك والاولى ان يأخذ بالثنتين نزها
واحتياطاً والعدة منقضية يقيان وان قال اذا ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا
مينا طلق وكذا اذا قال لامته اذا ولدت ولدا فانت حرة فهو كذلك لان الموجود
مولود فيكون ولدا حقيقة ويصير ولدا في الشرع حتى ينقض به العدة والدم بعده
نفاس وامته ام ولد فينقض الشرط وهو ولادة الولد (قوله وطلاق الامة تطلقان
حرا كان زوجها او عبدا وطلاق الحرة ثلاث حرا كان زوجها او عبدا) والاصل
في هذا ان الطلاق والعدة عندنا معتبران بالنساء وقال الشافعي الطلاق بالرجال والعدة
بالنساء وتفسيره حرة تحت مبدلاتها ثلاث عندنا وعند ثلثان واجمعوا ان عدتها ثلاث
حيض امة تحت حرة طلاقها ثلثان عندنا وعند ثلث واجمعوا ان عدتها حيضتان وبما اذا
كانت الامة تحت عبدة فطلاقها ثلثان وعدتها حيضتان بالاجماع واجمعوا ان عدد

(وطلاق الامة تطلقان
حرا كان زوجها او عبدا
وطلاق الحرة ثلاث
حرا كان زوجها او عبدا)
والاصل في هذا ان
الطلاق والعدة عندنا
معتبران بالنساء لان حل
الحلية نعمة في حقها
ولرق اثر في تنصيف
النم الا ان العقد لا ينجزى

تكمالت مئتين (واذا طلق الرجل امرأته قبل الدخول بها) والحلوة (ثلاثا) جملة (وقمن عليها) لان الواقع مصدر محذوف لان معناه طلاقا ثلاثا على ما بينا فلم يكن قوله انت طالق ايضا على حدة فيقمن جملة هدايه (فان فرق الطلاق كأن يقول لها انت طالق طالق طالق (بانت بالاولى ولم تقع الثانية) لان كل واحد ابتاع على حدة وليس عليها حدة فاذا بانت بالاول صادفها الثاني في ه ه ه وهى اجنبية (وان قال لها انت طالق واحدة واحدة وقت

عليها) طلقه (واحدة) لا ذكرنا انها بانت بالاولى فلم تقع الثانية (وان قال لها انت طالق واحدة قبل واحدة وقت) عليها (واحدة) و الاصل في ذلك ان الملفوظ به اولا ان كان موقعا اولا وقت واحدة وان كان الملفوظ به اولا موقعا آخر وقت ثنتان لان الابتاع في الماضي ابتاع في الحال لان الاسناد ليس في وسعه فيقرنان فاذا ثبت هذا فقوله انت طالق واحدة قبل واحدة الملفوظ به اولا موقعا اولا وقع الاولى لا غير لانه اوقع واحدة واخبر انها قبل اخرى ستقع وقد بانت بهذه فلفت الثانية (و) كذا (ان قال لها واحدة بعدها واحدة وقت واحدة) ايضا لان الملفوظ به اولا موقعا اولا تقع الاولى لا غير لانه اوقع واحدة واخبر ان بعدها اخرى ستقع (وان

المنكوحة معتبر بالرجال فان كان الرجل حرا يملك اربعا من الحرائر والا ماء وان كان عبدا يملك اثنتين حرتين كانتا او اثنتين (قوله واذا طلق امرأته قبل الدخول بها ثلاثا وقمن عليها) لان قوله انت طالق ثلاثا كلمة واحدة لانه لا يقدر يتكلم بها الا على هذا الوجه لان قوله ثلاثا تحسب وصفة وليس ابتداء ابتاع وكذا انت طالق بان لان الصفة والموصوف كلام واحد وكذا انت طالق اثنتين (قوله فان فرق الطلاق بانت بالاولى ولم تقع الثانية) لانها لا بانت بالاولى ولا حدة عليها صادفتها الثانية وهى اجنبية فلهذا لم يقع وسواء كرر لفظ الطلاق بحرف عطف او بشير حرف عطف فانه يقع الاول دون الثانية اذا لم يدخل على الكلام شرطا وهذا مثل قوله انت طالق طالق او انت طقس وطلاق او طالق فطلاق او طالق ثم طالق او انت طالق انت طالق لان كل واحد من هذا ابتاع على حدة فيقع الاول في الحال (قوله واذا قال لها انت طالق واحدة واحدة وقت عليها واحدة) لانها بانت بالاولى وان ماتت قبل قوله واحدة لم يقع عليها شيء لانه قرن الوصف بالعدد فكان الواقع هو العدد فاذا ماتت قبل ذكر العدد مات المحل قبل الابتاع فبطل وكذا اذا قال انت طالق ثنتين او ثلاثا كذا في الهداية (قوله وان قال واحدة قبل واحدة وقت واحدة) وكذا اذا قال واحدة بعدها واحدة والاصل ان الملفوظ به اولا وان كان موقعا اولا وقت واحدة وان كان الملفوظ به اولا موقعا اخر وقت ثنتان فاذا ثبت هذا فقوله انت طالق واحدة قبل واحدة الملفوظ به اولا موقعا اولا فيقع الاول وتصادفها الثانية وهى اجنبية وكذا واحدة بعدها واحدة الملفوظ به اولا موقعا اولا فيقع الاول لا غير لانه اوقع واحدة واخبر ان بعدها اخرى وقد بانت بهذه (قوله وان قال واحدة قبلها واحدة وقت ثنتان) لان الملفوظ به اولا موقعا اخرى فوقنا معا لانه اوقع الواحدة واخبر ان قبلها واحدة (قوله وان قال واحدة بعد واحدة يقع ثنتان) وكذا اذا قال واحدة مع واحدة او معها واحدة لان مع للمقارنة فكأنه فرق بينهما فوقنا وفي المدخول بها يقع ثنتان في الوجوه كلها لقيام المحلبة بعد وقوع الاول وان قال لغير المدخول بها انت طالق واحدة وعشرين او واحدة وثلاثين طلقه ثلاثا لان هذه الجملة لا يعبر بها الا هكذا فهي جملة واحدة كقوله احد عشر طلقه وقال زفر تطلق واحدة لان العشرين معطوفة على الواحدة فيصير كأنه قال انت طالق واحدة وثنتين فانها تطلق واحدة كذا هذا

قال لها) انت طالق (واحدة قبلها واحدة وقت ثنتان) لان الملفوظ به اولا موقعا آخر لانه وقع واحدة واخبر ان قبلها واحدة سابقة فوقنا مما لا تقدم ان الابتاع في الماضي ابتاع في الحال (و) كذا (ان قال واحدة بعد واحدة او مع واحدة او معها واحدة وقت ثنتان) ايضا لانه في الاول اوقع واحدة واخبر انها بعد واحدة سابقة فافترنا وفي الثانية والثالثة مع المقارنة فكأنه فرق بينهما فوقنا

(وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة واحدة) بتقديم ﴿٥٦﴾ الشرط (فدخلت الدار وقت عليها

وحل هذا الخلاف اذا قال اثنين وعشرين او اثنين وثلاثين وان قال انت طالق احدي عشرة او اثني عشرة طلقت ثلاثا اجماعا لانه كلام واحد غير مسطوف وان قال واحدة وعشرا وقت واحدة اجماعا لانه كان يمكن ان يتكلم بها حل غير هذا للفظ وان قال واحدة ونصفا وقت ثنتان في قولهم لانها جملة واحدة لا يمكن ان يتكلم بها حل غير هذا الوجه وان قال نصفا وواحدة وقع ثنتان عند ابي يوسف وعند محمد واحدة وهو الصحيح كذا في الكرخي (قوله وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة واحدة فدخلت الدار وقت واحدة عند ابي حنيفة) يرد به ان قدم الشرط وعندهما يقع ثنتان واما اذا اخر الشرط يقع ثنتان اجماعا ثم اذا قدم الشرط وكرر ثلاثا طلقت واحدة هذه وعندهما يقع ثلاث وان اخر الشرط وكرر الثلاث طلقت ثلاثا اجماعا وان كانت مدخولة طلقت ثلاثا في الوجهين وكذلك اختلفوا في من قال لغير المدخولة انت طالق ثم طالق ان دخلت الدار فانها تطلق واحدة في الحال ويطلق ما بعدها عند ابي حنيفة لان ثم لم تراضى فصار كأنه قال انت طالق وسكت ثم قال انت طالق ان دخلت الدار بخلاف الواو لانها للجميع وقال ابو يوسف ومحمد لا تطلق حتى تدخل الدار فيقع ثنتان وان قال لها انت طالق ثم طالق ثم طالق ان دخلت الدار وقت الاولى للحال وسقط ما بعدها عند ابي حنيفة وعندهما لا يقع عليها شيء حتى تدخل الدار فيقع ثلاث وان قال انت طالق طالق ان دخلت الدار وهي غير مدخول بها وقت واحدة ولم يصح التطبيق لانها اجنبية وان كانت مدخولة وقت واحدة وطلقت الثانية لكونها في العدة (قوله وان قال لها انت طالق في مكة طلقت في جميع البلاد) وكذا اذا قال بمكة وتطلق في الحال لان الطلاق لا يختص بمكان دون مكان لانه وصف لها بالطلاق في مكة ومتى طلقت فيها طلقت في كل البلاد (قوله وكذا قال انت طالق في الدار) يعني انها تطلق فيها وفي غيرها في الحال فان قيل اذا عرف عدم الاختصاص بمكة عرف ايضا عدمه بالدار فافادة ذكر الدار قلنا انما ذكر الدار لانه لا يمكن ان يقال انما لم يختص بمكة لانها اشرف الاماكن فاذا كانت مطلقة فيها فالاولى ان تكون مطلقة في سائر الاماكن فوضع المسئلة في الدار ليعلم ان عدم الاختصاص بالمكان لا باعتبار اشرف مكة واما اذا قال انت طالق في ذهابك الى مكة فهو حل الذهاب لانه ادخل في حل فصار شرطا وان قال انت طالق في الشمس وهي في الظل كانت طالقا مكانها لان الشمس ليست يفعل ويكون معناه في مكان الشمس والمطلقة في مكان مطلقة في كل مكان وان قال انت طالق في ثلاثة ايام طلقت حين تكلم لانه جعل الايام ظرfa ولا يمكن ان يكون كلها ظرfa للإجماع فصار الظرف جزءا منها وقد وجد عقيب كلامه (قوله وان قال لها انت طالق اذا دخلت مكة لم تطلق حتى تدخل مكة) لانه هلته بشرط الدخول وهو فعل غير وجود فلم تطلق دون وجوده (قوله وان قال لها انت طالق فدا وقع عليها الطلاق بطول العبر) لانه وصفها بالطلاق في جميع

واحدة عند ابي حنيفة) وعندهما ثنتان وان اخر الشرط يقع ثنتان اتفاقا لان الشرط اذا تأخر يغير صدر الكلام فيتوقف عليه بغير جملة ولا متبر فيها اذا تقدم الشرط فلم يسوق ولو عطف بحرف الفاء فهو حل هذا الخلاف فيما ذكر الكرخي وذكر الفقيه ابو الميث يقع واحدة بالاتفاق لان الفاء لتعقيب وهو الاصح هداه (واذا قال لها انت طالق بمكة) او في مكة (فهي طالق) في الحال (في كل البلاد) كذلك (اذا قال انت طالق في الدار) لان الطلاق لا يتخصص بمكان دون مكان وان عني به اذا ايتت مكة بصدق ديانة لا قضاء لانه نوى الاضمار وهو خلاف الظاهر هداه (وان قال لها انت طالق اذا دخلت مكة لم تطلق حتى تدخل مكة) لانه هلته بالدخول ولو قال في دخولك الدار يتعلق بالفعل لفساربه بين الشرط والظرف فحل عليه عند نذر الظرف هداه (وان قال لها انت طالق فدا وقع الطلاق عليها بطول العبر) لانه وصفها بالطلاق في جميع الدار

بطول العبر) لانه وصفها بالطلاق في جميع الدار وذلك بوقوعه في اول جزء منه ولو نوى آخر النهار (الند)

القد وذلك بوقوعه في اول جزئته فان نوى به آخر النهار صدق ديانته لا قضاء
لانه نوى التخصيص في اليوم وهو يحتمل نية التخصيص في اليوم صحيحة فيما بينه
وبين الله تعالى كما اذا قال لا آكل طعاما وهو ينوى طعاما دون طعام وان قال انت
طالق اليوم خدا او خدا اليوم يؤخذ بأول الوقتين الذي تقوم به فيقع في الاول في اليوم
وفي الثاني في التذلل لانه لما قال اليوم كان تنجيذا والمجيز لا يحتمل الاضافة واذا قال
خدا كان اضافة والمضاف لا يتجزأ لما فيه من ابطال الاضافة فلفي الشرط في الظن
قال في النهاية اذا قال انت طالق اليوم خدا طلقت اليوم طلقة في الحال ولا تطلق
اخرى في خدا لان وقوع هذه الطلقة اليوم ينصف بها اليوم وخدا وبعد غد
وان قالت انت طالق اول النهار وآخره يقع واحدة لا غير لما ذكرنا وان قال انت
طالق خدا اليوم لا يقع الا في خدا لانه انما وصفها بالطلاق خدا وبالطلاق الذي يقع في خدا
لا تكون موصوفة به اليوم فلفي قوله اليوم وان قال انت طالق آخر التار واوله يقع
تثنان وان قال انت طالق اليوم وخدا بالواو قال في المبسوط تطلق في الحال واحدة
ولا تطلق غيرها لان العطف للاشتراك وقد وصفها بالطلاق في الوقتين وهي بالطلقة
الاولى تنصف بالطلاق في الوقتين وان قال خدا واليوم تطلق اليوم واحدة وخدا
اخرى وقال زفر لا تطلق الا واحدة قوله وان قال انت طالق في خدا وقع عليه الطلاق
بطاوع الفجر فان قال نويت به آخر النهار صدق عند ابن حنيفة ديانته وقضاء وعندهما
لا يصدق في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله لابي حنيفة انه جعل الله ظرفا لوقوع
الطلاق فيه وكونه ظرفا لا يقتضي كونها مطلقة في جميع اجزائه لان الظرفية لا يقتضي
الاستيعاب الا ترى انك اذا خلعت صمت في شعبان لا يقتضي ان يكون صياما في جميعه
بخلاف قوله خدا لانه يقتضي الاستيعاب حيث وصفها بهذه الصفة مضافا الى جميع
القد الا ترى انك اذا قلت صمت شعبان اقتضى صوم جميعه ولما انه وصفها بالطلاق
في جميع القد فصار بمنزلة قوله خدا واذا قال انت طالق امس وانما تزوجها اليوم لم تطلق
لانها لم تكن في ملكه امس بخلاف ما اذا قال لعبدك انت حر امس وانما اشتراء اليوم
فانه يمتق لان كونه حرا امس يحرم استرقاقه اليوم فكأنه قال انت حر الاصل
وفي مسألة المرأة كونها طالقا امس لا يحرم نكاحها اليوم وان تزوجها اول امس وقع
الطلاق السامع لانه اضافة الى حال ملكه وان قال انت طالق قبل ان تزوجك لم يقع
شيء لانه لا يصح تقديم الطلاق على النكاح وان قال لامرأة يوم اتزوجك فانت طالق
فتزوجها بلا طلاق وان قال لامرأته انا منك طالق فليس بشيء وان نوى طلاقا لان
الطلاق لازالة القيد وهي في يده اذ لا ترى انما هي المنوعة من الزوج والخروج والزوج
ينطلق الى ما شاء من الزوج ثلاث سواها ويستمتع بامانه وان قال انا منك بان او عليك
حرام ينوى الطلاق طلقت لان الايانة لازالة الوصلة وهي مشتركة وكذا التحريم
لازالة الحلل وهو مشترك فصح اضافتهما اليهما وان قال انت طالق اولا فليس بشيء

اجما وان قال انت طالق واحدة اولا فكذلك ايضا عندهما وقال محمد طالق واحدة
رجبة والفرق لمحمد انه ادخل الشك في الواحدة لدخول كلمة او بينها وبين التي
فقط اعتبار الواحدة وبقوله انت طالق بخلاف قوله انت طالق اولا لانه ادخل
الشك في اصل الايجاع فلا يقع ومن دخل عليه الشك في طلاق زوجته فلا بدري اطلقها
ام لا لم يقع الطلاق ولا يجب عليه اجتنابها وكان على يقينه حتى يعلم ان الطلاق وقع حينها
واذا ضم الى امرأته مالا يقع عليه الطلاق مثل الجحر والبهيمة فقال احدكم طالق
طلقت امرأته عندهما وقال محمد لا تطلق وان ضم اليها من يوصف بالطلاق الا ان الزوج
لا يملك طلاقها كالاجنبية لا يقع الطلاق على زوجته وان ضم اليها رجلا فقال احدكم
طالق لم تطلق امرأته عند ابن حنيفة وقال ابو يوسف تطلق امرأته لان الرجل لا يصح
وقوع الطلاق عليه بحال كالبهيمة ولا ابن حنيفة انه يوصف بالطلاق لان اليتيمة تسمى
طلاقا وقد يوصف باليتيمة وان جمع بين امرأته وميتة لم تطلق زوجته اجما لان
الميتة توصف بالطلاق قبل موتها وان قال لامرأته هذه الكتابة طالق طلقت وكذا اذا
قال لعبد هذا الحمار حر حق (قوله واذا قال لامرأته اختاري نفسك بنوي بذلك
الطلاق او قال لها طالق نفسك فلها ان تطلق نفسها مادامت في مجلسها ذلك) وان طاول
يوما او اكثر ما لم تتم منه او تأخذ في عمل آخر وكذا اذا قام هو من المجلس فالامر
في يدها مادامت في مجلسها وليس للزوج ان يرجع في ذلك ولا ينهها عن ما جعل اليها
ولا ينسخ (قوله فان قامت منه واخذت في عمل آخر خرج الامر من يدها) يعني
اذا قامت من مجلسها قبل ان تختار نفسها لانها اذا قامت صارت ممرضة وكذا اذا
اشتغلت بعمل آخر يعلم انه قاطع لما كان قبله كما اذا دعت بطعام لتأكله او نامت
او امتشطت او اغتسلت او اختضبت او جامعها زوجها او خاطبت رجلا بالبيع او الشراء
فهذا كله يبطل خيارها وان اكلت لقمة او قلعتين او شربة جرعة او جرعتين او نامت
قاعدة او ابست ثيابا من غير ان تقوم او قطعت فضلا قليلا فهي على خيارها وكذا لو قالت
ادعوا الى شهودا اشهدهم على اختياري او ادعوا الى ابن اميتير او كانت قائمة فعدت
فهي على خيارها وان كانت قاعدة فضطجعت فمن ابن يوسف روايان احدهما
يبطل خيارها وبه قال زفر والثانية لا يبطل وان كانت قاعدة فقامت يبطل خيارها
وكذا اذا كانت قائمة فركبت لان هذا اعراض وان اخبرها وهي راكبة فان سارت
الدابة بها قبل ان تختار بطل خيارها لان سير الدابة من فعلها لانها تقدر على ايافها
وكذا اذا اخبرها والدابة تسير فسارت قبل ان تختار بطل خيارها وان اوقفتها فهي
على خيارها وان خيرها وهي في السفينة فسارت لم يسقط خيارها لان سيرها ليس
من فعلها لانها لا تقدر على ايافها وحكمها حكم البيت فكل ما يبطل خيارها في البيت
ايطله فيها ومالا ولا وان كان الزوج معها على الدابة او كانا في جمل فهي على خيارها
وان ابتدأت في الصلاة يبطل خيارها سواء كانت فرضا ونطوما وان اخبرها وهي

صدق ديانة لا قضاء لانه
نوى الضمير في العموم
وهو يحتمله مخالفا لظاهر
هداية (وان قال لامرأته
اختاري نفسك بنوي بذلك
الطلاق) قيد بنية الطلاق
لانه من الكنايات فلا يعمل
الابالنية (او قال لها طالق
نفسك فلها ان تطلق
نفسها مادامت في مجلسها
ذلك) ولا اعتبار بمجلس
الرجل حتى لو قام من
مجلسه وهي في مجلسها
كانت على خيارها (فان
قامت منه) اي المجلس
(واخذت في عمل آخر
خرج الامر من يدها)
لان الخيرة لها المجلس
باجماع الصحابة ولانه تمليك
الفعل منها والتعليكات
تقتضي جوابا في المجلس
كما في البيع لان ساعات
المجلس اعتبرت ساعة
واحدة الا ان المجلس
نارة يتبدل بالذهاب عنه
مرة بالاشتغال بعمل
آخر اذ مجلس الاكل غير
مجلس المناظرة ومجلس القتال
غيرهما هداية

في الصلاة تمنها ان كانت فريضة او ترا فهي على خيارها وان كانت تطوعا ان سلمت على ركعتين فهي على خيارها وان زادت عليهما بطل خيارها لان ما زاد على ركعتين في التطوع كالدخول في صلاة اخرى وان كانت في سنة الظهر الاول لم يطل خيارها بانتقالها الى الشفع الثاني وكذا سنة الجمعة وعلى هذا الشفعة وان سبحت او قرأت شيئا سيرا لم يطل وان طال بطل وليس لها ان تختار الامرة واحدة فان قال لها امرك يدك كما شئت فامرها يدها في ذلك المجلس وغيره ولها ان تطلق نفسها في كل مجلس واحدة حتى تبين ثلاث لان كلما تقتضي التكرار الا انها لا تطلق نفسها في كل مجلس اكثر من واحدة فاذا استوفت ثلاثا وزوجها بعد زوج فلا خيار لها ثم لا بد من النية في قوله اختاري لانه كناية وكذا ايضا في قوله امرك يدك فان قال لها امرك يدك اذا شئت او متى شئت او اذا ما شئت فلها في المجلس وغيره ان تختار مرة واحدة لا غير لان اذا ومتى يفيد ان الوقت فكله قال لها اختاري اى وقت شئت فان اختارت في المجلس زوجها خرج الامر من يدها في كل ما غيره (قوله فان اختارت نفسها في قوله اختاري نفسك كانت واحدة بانية) ولا تحمل له الاشكاح مستقبلا (قوله ولا تكون ثلاثا وان نوى الزوج ذلك) وقال الشافعي تكون ثلاثا اذا نوى ذلك (قوله ولا بد من ذكر النفس في كلامه او كلامها) حتى لو قال اختاري فقال اخترت فهو باطل واذا قالت اخترت نفسي او ابى او اى او اهل او الازواج فهذا كله دلالة على الطلاق وان قالت اخترت نفسي لابل زوجي او اخترت نفسي وزوجي وقع الطلاق وان قالت اخترت زوجي لابل نفسي او اخترت زوجي ونفسي لا يقع شيء وخرج الامر من يدها وان قالت انا اختار نفسي فالقياس ان لا يقع شيء لان هذا مجرد وعد وفي الاستحسان يقع وان قال طلق نفسك فقالت انا اطلق نفسي لا يقع قياسا وانحصانا وان قال لها اختاري فقالت اخترت نفسي او ابنت نفسي او حرمت نفسي او طلفت نفسي كان جوابا ويقع به الطلاق بانية وان قال لها طلق نفسك فقالت طلفت نفسي او حرمت نفسي كان جوابا ويقع به الطلاق رجيا وان قالت اخترت نفسي لا يكون جوابا ولو قال اختاري نفسك ونوى الثلاث فطلقت نفسها ثلاثا او واحدة فهي واحدة بانية ولا يكون ثلاثا وان قال لها طلق نفسك ثلاثا او نوى الثلاث فطلقت نفسها ثلاثا ومن وان طلقت نفسها واحدة فهي واحدة بالاتفاق وان قال لها طلق نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لا يقع شيء عند ابى حنيفة وعندهما يقع واحدة وان قال لها طلق نفسك ولاية له او نوى واحدة فقالت طلفت نفسي فهي واحدة رجعية لان المقوض اليها صريح الطلاق وان طلقت نفسها ثلاثا وهدارد الزوج ذلك وقمن عليها وان نوى اثنتين لا تصح الا اذا كانت امة لانه جنس حقها وان قال لها طلق نفسك فقالت ابنت نفسي طلقت وان قالت اخترت نفسي لم تطلق لان الابانة من الفاظ الطلاق الا ترى انه اذا قال لها ابنتك بنوى الطلاق او قالت ابنت نفسي فقال الزوج قد اجزت ذلك

(وان اختارت نفسها في قوله اختاري كانت) طلقة (واحدة بانية) لان اختيارها نفسها بثبوت اختصاصها بها وذلك بالبائن اذ بالرجعي يمكن الزوج من رجعتها بدون رضاها (ولا يكون ثلاثا وان نوى الزوج ذلك) لان الاختيار لا يتنوع لانه ينبغي من الخلوص وهو غير متنوع الا بالظلة والحقة بخلاف البينونة (ولا بد من ذكر النفس في كلامه او في كلامها) فلو قال لها اختاري فقالت اخترت كان لقوا لان قولها اخترت من غير ذكر النفس في احد كلاميها محتمل لاختيار نفسها او زوجها فلا تطلق

بأنه بخلاف الاختيار لانه ليس من الفاظ الطلاق الا ترى انه لو قال لامرأته اخترت
او اختارى بنوى الطلاق لم يقع ولو قالت المرأة ابتداء اخترت نفسي فقال الزوج
اجزت لا يقع شيء لانه انما عرف طلاقا اذا حصل جوابا لتغيير وقوله طلق نفسك
ليس بتغيير فيلغو عن ابى حنيفة انه لا يقع بقولها انت نفسي لانها انت بغير ما فوض
اليها لان الابانة تغير الطلاق وان قال لها طلق نفسك فليس له ان يرجع عنه فان قامت
من مجلسها بطل لانه تملك بخلاف ما اذا قال لها طلق ضرتك لانه توكل فلا يقتصر
على المجلس فيقبل الرجوع قوله ما دامت في مجلسها هذا اذا لم يكن الخيار موقتا اما اذا
كان موقتا كما اذا قال لها اختارى نفسك اليوم او هذا الشهر او شهرا او سنة فلها ان تختار
مادام الوقت باقيا سواء امرضت من المجلس او اشتغلت بعمل آخر او لم تعرض فهو
سواء ويكون لها الخيار في ذلك الوقت الموقت وان قال لها اختارى اليوم او امرك
بيدك اليوم او هذا الشهر فلها الخيار فيما يبق من اليوم او الشهر لا غير وان قال بوما فهو
من ساعة تكلم الى مثلها من القد وان قال شهرا فهو من الساعة التي تكلم فيها الى
ان يستكمل ثلاثين يوما الخيار اذا كان موقتا يبطل بمضى الوقت سواء علمت او لم تعلم
بخلاف ما اذا كان غير موقت مثله اذا قال امرك بيدك وهي تجمع فامرها بيدها
في مجلسها فان كانت غائبة ان لم يوقت فلها الخيار في مجلس علمها وان وقته بوقت فليقسم
العلم مع بقاء شيء من الوقت فلها الخيار في بقية الوقت وان مضى الوقت قبل ان تعلم
ثم علمت فلاخبار لها لانه خص التفويض بزمان فيقبل بمضيه علمت او لم تعلم وان قال لها
اختارى اختارى اختارى بالواو او بالفاء او بالالف فقالت اخترت نفسي او اخترت
نفسى مرة او مرة او دفعة او دفعة او في واحدة او واحدة او اختيارا يقع ثلاث في قولهم
جميعا وان قالت اخترت تطليقة او بتطليقة تقع واحدة بائنة ولا يحتاج الى نية الزوج
وان قالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة طلقت ثلاثا عند ابى حنيفة وعندهما
واحدة وانما لا يحتاج الى التبعة لدلالة التكرار عليه اذ الاختيار في حق الطلاق هو
الذي يتكرر وان قالت اخترت اختيارا فهي ثلاث اجمعا لانها لمدة (قوله فان
طلقت نفسها في قوله طلق نفسك فهي واحدة رجعية) لانه امرها بصريح الطلاق
وصريح الطلاق اذا لم يكن بائنا كان رجعيا (قوله فان طلقت نفسها ثلاثا وقد اراد
الزوج ذلك وقمن عليها) لان قوله طلق معناه افضل فعل الطلاق وهو اسم جنس فيقع
على الاقل مع احتمال الكل فلهذا يعمل فيه نية الثلاث وبصرف الى الثلاث عند
عدمها ثم اذا اطلقت نفسها ثلاثا وقال الزوج انما اردت واحدة لم يقع عليها شيء عند
ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد تقع واحدة (قوله وان قال لها طلق نفسك متى
شئت فلها ان تطلق نفسها في المجلس وبه) لان كلمة متى عامة في الاوقات فصار
كما اذا قال في اي وقت شئت ولها المشبة مرة واحدة لان اذا ومتى لا تقتضى التكرار
فاذا شئت وجد شرط الطلاق فطلقت ولم يبق لها مشبة حتى لو استرجعها فشئت بعد

بالك (وان طلقت نفسها
في قوله طلق نفسك فهي)
طلقة (واحدة رجعية)
لانه صريح (وان طلقت
نفسها ثلاثا) جملة
او متفرقا (وقد اراد
الزوج ذلك وقمن عليها)
لان الامر يحتمل العدد
وان لم يقتضه فاذا نواه
صح نيته (وان قال لها
طلق نفسك متى شئت
فلها ان تطلق نفسها في
المجلس وبه) لان كلمة
متى لعموم الاوقات ولها
المشبة مرة واحدة لانها
لا تقتضى التكرار فاذا
شئت مرة وقع الطلاق
ولم يبق لها مشبة فلو
راجعها فشئت بعد ذلك
كان لنوا ولو قال كذا شئت
كان لها ذلك ايدا حتى
تكمل الثلاث لان كل
تقتضى التكرار فكما
شئت وقع عليها الطلاق
حتى تكمل الثلاث فان
حدث اليه بعد زوج آخر
سقطت مشبعتها لزوال
الحلية وليست لها ان تطلق
نفسها ثلاثا بكلمة واحدة
لانها توجب عموم الاقتراد
لا عموم الاجتماع وان قال
لها ان شئت فذلك مقصور
على المجلس وعمامة في الجوهر

ذلك لم يؤثر مشيتها ولو قال كاشفت كان ذلك لها ابدا حتى يقع ثلاث لان كلما تقتضى التكرار فكما شئت وقع عليها الطلاق فان طالت اليه بعد زوج سقطت مشيتها وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا بكلمة واحدة لانها توجب عموم الانفراد لا عموم الاجتماع فلا تملك الاجتماع جملة وجمعا وان قال لها طلق نفسك ان شئت فذلك مقصود على المجلس لان هـ ان لا تقتضى الوقت وكذا ان اجبت او رضيت او اردت كله يقتصر على المجلس لانه حلقه بفعل من افعال القلب فهو مثل الخيار (قوله وان قال لرجل طلق امرأتى فله ان يطلقها في المجلس وله ان يرجع) لان هذا توكيل واستعانة وليس بتكليف فلا يقتصر على المجلس بخلاف قوله لمرأة طلق نفسك سواء قال لها ان شئت او لم يقل فانه يقتصر على المجلس لانها مائة لنفسها فكان توكيلا لا توكيلا (قوله وان قال له طلقها ان شئت فله ان يطلقها في المجلس خاصة) وليس للزوج ان يرجع وعند زفر هذا والاول سواء والاصل في هذا ان كل ما كان تمويضا فانه يقتصر على المجلس ولا يملك الزوج التمس منه وكل ما كان توكيلا لا يقتصر على المجلس وبذلك الزوج الرجوع عنه لو التمس منه فذا ثبت هذا فنقول اذا قال لها طلق نفسك سواء قال لها ان شئت او لا فلها ان تطلق نفسها في ذلك المجلس خاصة وليس له ان يزيلها لانه تمويض وكذا اذا قال لرجل طلق امرأتى وقرنه بالمشية فهو كذلك وان لم يقرنه بالمشية كان توكيلا ولم يقتصر على المجلس وبذلك العزل منه واذا قال لها طلق نفسك وصاحبتك فلها ان تطلق نفسها في المجلس لانه تمويض في حقها ولها ان تطلق صاحبها في المجلس وغيره لانه توكيل في حق صاحبها وان قال لرجلين طلقا امرأتى ان شئتما فليس لاحدهما التفريق بالطلاق ما لم يجتمعا عليه وان قال طلقا امرأتى ولم يقرنه بالمشية كان توكيلا وكان لاحدهما ان يطلقها وان قال طلق نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة فهي واحدة لانها ملكتك اجتماع الثالث فتلك اجتماع الواحدة ضرورة وان قال لها طلق نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لم يقع شيء عند ابى حنيفة لانها انت. بغير ما فوض اليها فكانت مبتدأة وعندهما يقع واحدة لانها انت بما ملكته وزيادة فصار كما اذا طلقها الزوج الفا وان قال لها طلق نفسك واحدة املك الرجعة فيها فقالت طلقت نفسي طلقه بائنة وقعت واحدة رجعية لانها انت بالاصل وزيادة وصف فيلغو الوصف ويبقى الاصل وان قال طلق نفسك واحدة بائنة فقالت طلقت نفسي واحدة رجعية وقعت بائنة اعتبار الامر الزوج وان قال طلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت واحدة لم يقع شيء لان معناه ان شئت الثلاث وهي ما شئت الثلاث فلم يوجد الشرط وان قال طلق نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا فكذا عند ابى حنيفة لا يقع شيء لان مشية الثلاث ليس مشية لواحدة وعندهما يقع واحدة لان مشية الثلاث مشية لواحدة (قوله وان قال لها ان كنت تحبيني اوتيه ضيبي فانت طالق فقالت انا احبك او ابغضك وقع الطلاق وان كان في قلبها بخلاف ما اظهرت) وان قال ان كنت تحبيني بقلبك وانت طالق فقالت

(وان قال لرجل طلق امرأتى فله) اى لرجل الخاطب
(ان يطلقها في المجلس وبعده) لانها وكالة وهي لا تنفذ بالمجلس (وان قال) هـ (طلقها ان شئت خاصة) لان التعليق بالمشية توكيل لا توكيل (وان قال لها) اى لزوجته (ان كنت تحبيني او) قال لها ان كنت (تحبيني فانت طالق فقالت) هـ (انا احبك او ابغضك وقع الطلاق) عابا (وان سكان في قلبها خلاف ما اظهرت) لانه لما تضر الوقوف على الحقيقة جعل السبب الظاهر وهو الاخبار دليلا عليه

اما احبك وهي كاذبة طلقت عندهما وقال محمد لا تطلق لان المحبة اذا علقت بالقلب يراد بها حقيقة الحب ولم يوجد وهما بقيسانه على الاول (قوله واذا طلق الرجل امرأته في مرض موته طلاقا باثنا فاث في المدة ورثت منه) وكذا اذا طلقها ثلاثا وان مات بعد انقضاء عدتها فلا ميراث لها ومما اذا طلقها بغير سؤال منها ولا رضى اما اذا سأله ذلك فطلقها باثنا او ثلاثا او خالها او قال لها اختارى فاخترت نفسها فاث وهي في المدة لا يرث لانها رضيت بابطال حقها وانما ذكر البائن لان الرجعي لا يحرم الميراث في المدة سواء طلقها بسؤالها او بغير سؤالها لان الرجعي لا يزيل النكاح حتى لو طلقها في صحتها طلاقا رجعيا ومات وهي في المدة ورثت منه وانقلب عدتها الى عدة الوفاة قال الخجندی اذا ابانها في مرض موته بغير رضاها ورثت من الزوج وهو لا يرث منها وينبى ان تكون المرأة وقت الطلاق من اهل الميراث اما اذا كانت وقت الطلاق مملوكة او كتابية ثم اعتقت في المدة او اسلمت لا يرث لان الفرار لم يوجد وان قالت له في مرضه طلقني للرجمة فطلقها ثلاثا ورثت لان الرجعي لا يزيل النكاح فلم تكن بسؤالها راضية بابطال حقها وان طلقها ثلاثا وهو مريض ثم صح ثم مات بعد ذلك وهي في المدة لم ترثه وقال زفر ترثه ثم المريض الذي ترثه المطلقة ان يكون مريضا مرضا لا يعيش منه غالبا ويخاف منه الهلاك غالبا بان يكون صاحب فراش لا ينجى ولا يذهب الى ان يموت وقيل هو ان يكون مضنا لا يقوم الا بشدة وهو في حال يجوز له الصلاة قاعدا فاما اذا كان يذهب ويحيى وهو يحتمل فهو كالصحيح وان قدم ليقول قصاصا او رجما فطلق حينئذ ورثت وكذا اذا انكسرت به السفينة وبقي على لوح او وقع في فم سبع فطلق ثلاثا ومات من ذلك ورثت (قوله واذا قال لاسرأته انت طالق ان شاء الله متصلا لم يقع الطلاق) سواء سمع الاستثناء او لم يسمعه اذا كان قد حرك به لسانه وهذا اختيار الكرخي وقال الهندواني لا يصح ما لم يسمعه نفسه فان ماتت المرأة قبل ان يقول ان شاء الله لم يقع الطلاق وان قدم الاستثناء فقال ان شاء الله انت طالق فهو استثناء عندهما وقال محمد ليس باستثناء وهو منقطع والطلاق واقع في القضاء وهو مدين فيما بينه وبين الله ان كان اراد الاستثناء واما اذا قال ان شاء الله فانت طالق فهو استثناء اجابا وكذا اذا قال ان شاء الله وانت طالق بالواو فهو استثناء اجابا وكذا في شرحه وفي الخجندی لا يصح الاستثناء بذكر الواو بالاجماع وهو الاظهر وان قدم ذكر الطلاق فقال انت طالق وان شاء الله او انت طالق فان شاء الله لم يكن مستثيا وان قال الا ان يشاء الله او ما شاء الله او اذا شاء الله او بقضاء الله او بقدره الله او بما احب الله او بما اراد الله فهو مثل ان شاء الله وان قال انت طالق عشيبة الله فهو استثناء وكذا اذا علق عشيبة من لا يظهر لنا مشيته كان حكمه حكم الاستثناء كما اذا قال ان شاء جبريل او الملائكة او الجن او ابليس وكذا اذا ضم مع مشية الله مشية غيره كما اذا قال ان شاء الله وشاء زيد فشاء زيد لم تطلق وان قال انت طالق ان شاء زيد وقف على مشية زيد فان شاء في ذلك المجلس طلقت

في مرض موته) وهو الذي يميز به عن اقامة مصالحه خارج البيت هو الاصح درر (طلاقا باثنا) من غير سؤال منها ولا رضاها (فاث) فيه (وهي في المدة ورثت منه وان مات بعد انقضاء المدة فلا ميراث لها) لانه لم يبق بينهما علقه وصارت كالا جانب قيد بالبائن لان الرجعي لا يقطع الميراث في المدة لانه لا يزيل النكاح وقيدنا بعدم السؤال والرضا لانه اذا سأله ذلك او خالها او قال لها اختارى فاخترت نفسها لم ترث لانها رضيت بابطال حقها وقيدنا بالموت فيه لانه لو صح منه ثم مرض ومات في المدة لم ترث ومثل المريض من قدم ليقول ومن انكسرت به السفينة وبقي على لوح ومن افترسه السبع وصار في فيه ونحو ذلك (واذا قال لاسرأته انت طالق ان شاء الله متصلا لم يقع الطلاق عليها) لان التعليق بشرط لا يصح وجوده بغير مصدر الكلام ولهذا اشترط اتصاله

وكذا اذا كان غائبا وقف على مجلس علمه ويقتصر عليه فان شاء في المجلس وقع وان قام
بطل وصورة مشيئة ان يقول شئت ما جعله الى فلان ولا يشرط نية الطلاق ولا ذكره
وان قال لامرأته انت طالق ثلاثا وثلاثا ان شاء الله وقع عليها ثلاث عند ابي حنيفة
وقال الاستثناء جائز وهذا الخلاف اذا قال ثلاثا وواحدة ان شاء الله لابي حنيفة
ان العدد الثاني فهو لاحكم له لان الزوج لا يملك اكثر من ثلاث والنحو حشو فيفصل
بين الإيقاع والاستثناء كالسكوت ولهما انه كلام واحد لان الواو للجمع وكأنه قال
شئت ان شاء الله وان قال انت طالق واحدة وثلاثا ان شاء الله فالاستثناء جائز اجابا
لان الكلام الثاني ليس بلفظ (قوله وان قال لها انت طالق ثلاثا الا واحدة طلقت
ثنتين وان قال ثلاثا الا اثنتين طلقت واحدة) وان قال ثلاثا الا نصف واحدة طلقت
ثلاثا عندهما وقال ومحمد اثنتين وان قال ثلاثا الا ثلاثا يقع ثلاث لانه لا يصح استثناء
الكل واختلفوا في استثناء الكل فقال بعضهم هو رجوع لانه يبطل كل الكلام وقال بعضهم
هو استثناء فاسد وليس برجوع وهو الصحيح لانهم قالوا في الموصى اذا استثنى جميع الموصى به
بطل الاستثناء والوصية صحيحة ولو كان رجوعا لبطلت الوصية لان الرجوع فيها جائز
وان قال انت طالق ثلاثا الا واحدة وواحدة وقت الثلاث عند ابي حنيفة وبطل
الاستثناء لان حكم اول الكلام موقوف على آخره فكانه قال الاثلاث وقال ابو يوسف
استثناء الاولى والثانية جائز وبطل استثناء الثالثة ويلزمه واحدة لان استثناء الاولى
والثانية قد صح الاترى انه لو سكت عليه جاز فاذا ذكر الثالثة فقد استثنى ما لا يصح
فبطل وصح استثناء ما سواه وان قال انت طالق واحدة وواحدة وواحدة الا ثلاثا بطل
الاستثناء اجابا لانه استثناء الجملة فلم يصح وكذا اذا قال انت طالق واحدة وواحدة
واحدة الا واحدة وواحدة وواحدة لان كل واحدة جملة على حياها وقد استثنىها
فلا يصح وقد قال ابو يوسف ومحمد اذا قال انت طالق اثنتين واثنتين الا اثنتين وقع اثنتان
وجعل الاستثناء من كل اثنتين واحدة وقال زفر يقع ثلاث لان الاستثناء يرجع الى
ما يليه ولا يرجع الى غيره ومتى رجع الى ما يليه كان استثناء الكل فلا يصح وعن محمد
فحين قال انت طالق اثنتين واثنتين الا ثلاثا قال هي ثلاث لانه لا يمكن ان يحمل الاستثناء
من الجملتين لانه يكون من كل واحدة طلقة ونصف وهذا يكون استثناء جميع الجملة
ولا يمكن ان يكون من احدي الجملتين لانه يرفضها وعن ابي يوسف اذا قال واحدة
واثنتين قال هي ثلاث وهو قول محمد لا اذا اردنا الاستثناء الى كل واحدة من الجملتين
ابطلناهما وان اردنا بوضه الى هذه وبوضه الى هذه ابطلنا ايضا لانه يقسمه على قدر
الثلاث والثلاثين فام يبق الا بطلان الاستثناء وان قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا واحدة
وقمت واحدة لانه يحمل كل استثناء مما يليه فاذا استثنى الواحدة من الثلاث بقي ثنتان
يستثنى من الثلاث فيبقى واحدة وان قال ثلاثا الا ثلاثا الا اثنتين الا واحدة فاستثنى
الواحدة من اثنتين بقيت واحدة يستثنى من الثلاث بقي ثنتان يستثنى من الثلاث

(وان قال لها انت طالق
ثلاثا الا واحدة طلقت
ثنتين وان قال ثلاثا الا اثنتين
طلقت واحدة) والاصل
ان الاستثناء تكلم بالباقي
بعد التثنية فنشرط صحته
ان يبقى وراء المستثنى
شيء ليصير متكما به
حتى لو قال انت طالق
ثلاثا الا ثلاثا تطلق ثلاثا
لانه استثنى جميع ما تكلم به
فلم يبق بعد الاستثناء شيء
ليتكلم به

(واذا ملك الزوج امرأته أو شقها) أي جزأ (منها أو ملكك) ﴿٦٤﴾ المرأة زوجها أو شقها منه وقت الفرقة

بينهما) بغير طلاق للنفقة بين ملك النكاح و ملك الرقبة الا ان يشتري المأذون أو المدبر أو المكاتب زوجته لان لها حقاً لملكها تاماً جوهره

﴿ كتاب الرجمة ﴾

بالقبح وتكسر وهي عبارة عن استدامة الملك القائم في العدة نحو راجعتك وبما يوجب حرمة المصاهرة كما اشار الى ذلك بقوله (اذا طلق الرجل امرأته تطليقة رجعية) وهي الطلاق بصريح الطلاق بعد الدخول من غير مقابلة عوض قبل استيفاء عدد طلائها (او طلقتين) رجعتين (فله ان يراجعها في عدتها) أي عدة امرأته المدخول بها حقيقة اذلا رجعة في عدة الخلوة ابن كمال وفي البرازيه ادعى الوطى بعد الدخول وانكرت فله الرجعة لافي حكمه (رجعتين) بذهب (ولم ترض) لانها باقية على الزوجية بدليل جواز الظهار عليها والايبلاء والمان والتوارث والطلاق مادامت في العدة بالاجماع وقد دل على ذلك قوله

يبقى واحدة وان قال انت طالق ما بين واحدة الى ثلاث او من واحدة الى ثلاث طلقت اثنتين عند ابن حنيفة يدخل الابتداء دون الغاية وقال زفر لا يدخلان جميعا وقال ابو يوسف وعمره يدخلان جميعا وان قال انت طالق ما بين واحدة الى اخرى او من واحدة الى واحدة فهي واحدة اما على اصل ابن حنيفة فالابتداء يدخل والغاية تسقط ويقع واحدة واما على قولهما فيدخلان جميعا الا انه يحتمل ان يكون قوله من واحدة الى واحدة يعني منها البها فهي واحدة ولا يقع اكثر منها وقال زفر لا يقع شيء لانه يسقط الابتداء او الغاية واذا سقط لم يقع شيء ومنهم من قال يقع واحدة عند زفر ايضا وهو الصحيح لانه جعل الشيء الواحد حداً ومحدوداً وذلك لا يتصور فيلغو آخر كلامه ويبقى قوله انت طالق قال بشر عن ابي يوسف اذا قال من ثنتين الى ثنتين يقع ثنتان وان قال من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين فهي واحدة عند ابي حنيفة وان قال واحدة في ثنتين ونوى الضرب والحساب اولم يكن له نية فهي واحدة وقال زفر يقع ثنتان فان نوى واحدة وثنيتين فهي ثلاث اجماعاً وان كانت غير مدخول بها يقع واحدة كما في قوله واحدة وثنيتين وان نوى واحدة مع ثنتين يقع ثلاث لان كلمة في قد تأتي بمعنى مع قال الله تعالى ﴿ فادخل في صادي ﴾ أي مع عبادي وان نوى الطرف يقع واحدة اجماعاً وان قال ثنتين في ثنتين ونوى الضرب والحساب فهي ثنتان وعند زفر ثلاث لان قضيتها ان يكون اربعاً الا انه لا يزيد لطلاق على ثلاث (قوله واذا ملك الزوج امرأته أو شقها منها أو ملكك امرأته زوجها أو شقها منه وقت الفرقة بينهما) الا ان يشتري المأذون أو المدبر أو المكاتب كل منهم زوجته لا يفسد النكاح لانهم حقاً لملكها تاماً ثم اذا ملكت المرأة زوجها هل يملك عليها وقوع الطلاق عندهما لا وعند محمد نعم يعني اذا كان مدخولاً بهما ان الطلاق يستدعي قيام النكاح ولا بقاءه مع المنافي وهو ملك اليقين وكذا اذا اشتراها ثم طلقها لا يقع شيء لما قلنا ولمحمد ان العدة ان باقية اذا كانت مدخولاً بها والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿ كتاب الرجمة ﴾

هي المراجعة وهي عبارة عن ارتجاع المطلق طاقته على حكم النكاح الاول وهي ثابتة في كل مطلق بصريح الطلاق بعد الدخول مالم يستوف عدد الطلاق عليها ولم يحصل في مقابلة طلائها عوض وبمتر بقاءها في العدة (قوله رحمه الله واذا طلق الرجل امرأته تطليقة رجعية او تطليقتين فله ان يراجعها في عدتها) رخصت بذلك (ولم ترض) انما شرط بقاءها في العدة لانها اذا انتقض زال الملك وحقوقه فلا تصح الرجعة بعد ذلك وقوله رخصت ولم ترض لانها باقية على الزوجية بدليل جواز الظهار عليها والايبلاء والمان والتوارث ووقوع الطلاق عليها مادامت ممتدة بالاجماع

(وازوج)

تعالى ﴿ و بولتين احق بردهن ﴾ سواء ببلا وهذا يقتضى بقاء الزوجية بينهما جوهره

والزوج امساك زوجته رخصت او لم ترض وقد دل على ذلك قوله تعالى ﴿ وبسواهن
اخق بردهن ﴾ ساء بلاء وهذا يقتضى بقاء الزوجية بينهما (قوله والرجعة ان يقول
راجعتك او راجعت امرأتى) هذا صريح فى الرجعة ولا خلاف فيه فقوله راجعتك
هذا فى الحضرة * وقوله راجعت امرأتى فى الحضرة والقبية ثم الرجعة على ضربين سنى
وبدعى فالسنى ان يراجعها بالقول ويشهد على رجعتها شاهدين ويعلمها بذلك فان
راجعتها بالقول نحو ان يقول لها راجعتك او راجعت امرأتى ولم يشهد على ذلك
او اشهد ولم يعلمها بذلك فهو مخالف السنة والرجعة صحيحة وان راجعها بالفعل مثل
ان يطأها او يقبلها بشهوة او ينظر الى فرجها لشهوة فانه يصير مراجعاً عندنا الا انه يكره له
ذلك ويستحب ان يراجعها بعد ذلك بالاشهاد وان نظر الى سائر اعضائها لشهوة لا يكون
مراجعاً (قوله او يطأها او يقبلها او يلمسها لشهوة او ينظر الى فرجها لشهوة) يعنى
الفرج الداخلى ولا يتحقق ذلك الا عند انكسائها وقال الشافعى لا تصح الرجعة الا بالقول
مع القدرة عليه ولا مهر فى الرجعة ولا عوض لان الطلاق الرجعى لا يزيل الملك والعوض
لا يجب على الانسان فى مقابلة ملكه وان راجعها بلفظ التزويج جاز عند محمد وعليه الفتوى
وكذا اذا تزوجها صار مراجعاً لها هو المختار وان قال انت امرأتى ونوى الرجعة قال ابن
مقاتل هو رجعة ومن الفاظ الرجعة ايضا اردتك وامسكتك وانت هندية كما كنت اذا
نوى بذلك الرجعة كذا فى النهاية وهذه كنايةات الرجعة ولو جامعته وهو نائم او غشى
عليه او مجنون صار مراجعاً * وقوله او يقبلها لشهوة يعنى على الفم بالاجماع وان كان
على الخد او الزنق او الجبهة او الرأس اختلفوا فيه وظاهر ما اطلق فى العمود ان القبلة
فى اى موضع كانت توجب حرمة المصاهرة عند بعض المشايخ وهو الصحيح كذا فى الذخيرة
* وقوله او يلمسها لشهوة وكذا اذا لمسته هى ايضا لشهوة كان رجعة عندناى حنيفة ومحمد
وقال ابو يوسف اذا لمسته فركها وهو يقدر على منعها فهو رجعة وان منعها ولم يتركها
لم تكن رجعة وفى البناء اذا لمسته مختلصة وهو كاره او نائم او زائل العقل او قر
الزوج انها فعلته لشهوة كان رجعة عندهما وقال ابو يوسف لا يكون رجعة الا اذا
تركها وهو يملكه منعها واما اذا كان اللبس والنظر من غير شهوة لم يكن رجعة بالاجماع
قال محمد ولو صدقها الورثة بعد موته انها لمسته لشهوة كان ذلك رجعة وان شهد
الشهود انها قبلته لشهوة لم يقبل الشهادة لان الشهوة معنى فى القلب لا يشاهدونها وقال
بعضهم يقبل لانه يظهر للشهود نشاط فى الوجه وان شهدوا على النكاح جاز اجماعاً
لانه يشاهد فلا يحتاج فيه الى شرط الشهوة وان نظرت هى الى فرجها لشهوة فعند
ابى حنيفة يكون رجعة وعند ابى يوسف لا يكون رجعة وان نظر الى دبرها بشهوة
لا يكون رجعة اجماعاً لانه لا يجرى مجرى الفرج ولا يجوز تعليق الرجعة بالشرط مثل
ان يقول اذا جاء غلبت راجعتك او اذا دخلت الدار او اذا فعلت كذا فهذا لا يكون
رجعة اجماعاً (قوله ويستحب ان يشهد على الرجعة شاهدين) بقولهما اشهدا انى

(والرجعة) اما ان تكون
بالقول مثل (ان يقول
راجعتك) اذا كانت حاضرة
اورددت او امسكتك (او
راجعت امرأتى) اذا كانت
غائبة ولا يحتاج فى ذلك الى
نية لانه صريح (او) بالفعل
مثل ان (يطأها او يقبلها
او يلمسها بشهوة او ينظر
الى فرجها) الداخلى
(بشهوة) وكذا بكل
ما يوجب حرمة المصاهرة
الا انه يكره ذلك ويستحب
ان يراجعها بعده بالقول
(ويستحب) له (ان يشهد

على الرجعة شاهدين فان لم يشهد صحت الرجعة (لما مرانها استدامة للنكاح والقام والشهادة ليست شرطا فيه في حالة البقاء
في النية في الإيلاء الا انها تستحب لزياة الاحتياط كيلا يجرى التناكر فيما ويستحب له ان يعلمها كيلا تقع في المعصية هدايه
(واذا انقضت المدة فقال) الزوج (قد كنت راجعتها في المدة فصدقته فهي رجعة) بالتصادق (وان كذبه فالتقول
قولها) لدعواه مالا يملك ان شاء في الحال فلا يصدق الا بالبرهان ﴿ ٦٦ ﴾ (ولا يمين عليها عند أبي حنيفة) وقالاهما

قد راجعت امرأتى فلانة او ما يؤدى عن هذا المعنى قال الله تعالى ﴿ وانهم ذوو
عدل منكم ﴾ ولانه لا يؤمن ان تنقض المدة فلا تصدق على الرجعة (قوله واذا
لم يشهد صحة الرجعة) وقال مالك لا تصح للآية والامر بالمعروف ولنا اطلاق النصوص
عن قيد الاشهاد وهو قوله تعالى ﴿ فامسكوهن بمعروف ﴾ وقوله تعالى ﴿ وبعولتهن
احق بردهن ﴾ وقوله عليه السلام لعمر رضى الله عنه « مرابك فليراجعها » ولم
يذكر الاشهاد في شيء من هذا ولانه استدامة النكاح والشهادة ليست شرطا فيه في حالة
البقاء كما في النية والايلاء الا انه يستحب الاشهاد كي لا يجرى التناكر فيها والآية محمولة
على الاستحباب الا ترى انه قرنها بالمفارقة اى قرن المراجعة بالمفارقة في قوله ﴿ فامسكوهن
بمعروف او فارقوهن بمعروف ﴾ والاشهاد في المفارقة مستحب فكذا في المراجعة
(قوله واذا انقضت المدة فقال قد كنت راجعتها في المدة فصدقته فهي رجعة وان
كذبه فالتقول قولها) لانه اخبر عما لا يملك انشاء في الحال فكان منهما الا ان بالتصديق
ترفع التهمة وهذا اذا ادعى بعد انقضاء المدة (قوله ولا يمين عليها عند أبي حنيفة)
وهذه من المسائل الثمان التي لا يستحلف فيها وقد بينها في النكاح وتستحلف المرأة على
انقضاء المدة بالاجماع (قوله واذا قال الزوج قد راجعتك فقالت بحجية له قد انقضت
عدتي لم تصح الرجعة عند أبي حنيفة) وقال ابو يوسف القول قول الزوج وتصح
الرجعة والخلاف فيما اذا قالت على الفور متصلا بكلامه اما اذا سكنت ساعة ثم قالت له
ذلك صحة الرجعة بالاجماع وتستحلف في هذه المسئلة عند أبي حنيفة لانها ينكولها بتدل
الامتناع من الاذواج والكون في منزل الزوج وهذا مما يصح بذله فلهذا صح منها ولا
يقال اذا نكلت صحت الرجعة والرجعة لا يصح بذلها فنقول انما ثبت ينكولها المدة
والزوج يملك الرجعة من طريق الحكم لبقاء المدة لا بقولها ولو بدأت المرأة بالكلام
فقالت انقضت عدتي فقال الزوج مجيبا لها موصولا بكلامها راجعتك لم تصح الرجعة
كذا في المنجندى (قوله واذا قال زوج الامه بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتها
فصدقه المولى وكذبه الامه فالتقول قولها) وهذا عند أبي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف
ومحمد القول قول المولى لان بعضها مملوك له فقد اقر بما هو خالص حقه لزوج فشابه
الافرار عليها بالنكاح ولها ان حكم الرجعة تبني على المدة والقول في المدة قولها
فكذا فيما يبتنى عليها ولان المولى لا مدخل له في ذلك لان الرجعة الى الزوج والمدة

اليمين وهي احدى مسائل
الاختلاف الستة قال في
التصحیح قد تقدم ان الفتوى
على قولهما قال الامام
قاضيخان في شرح الجامع
الصغير في كتاب القضاء
في باب القضاء في الايمان
المنكر يستحلف في الاشياء
الستة عندهما فاذا نكل
حبس حتى يقر او يحلف
والفتوى على هذا قال
الامام السديدي الزوزني
وهو المختار عندى وبه
كنت اعمل بالرى واصبان
اه (واذا قال الزوج
قد راجعتك فقالت)
الزوجة (بحجية له قد
انقضت عدتي لم تصح
الرجعة عند أبي حنيفة)
وقال تصح قال الاسججاني
والصحيح قول أبي حنيفة
واعتقه المحبوبي والنسفي
وغيرهما كذا في التصحيح
(واذا قال زوج الامه
بعد انقضاء عدتها قد كنت
راجعتها في المدة فصدقه
المولى) اى مولى الامه

(وكذبه الامه) ولا يمين (فالتقول قولها) عند أبي حنيفة وقال القول قول المولى لان بضعا مملوك له (من)
فقد اقر بما هو خالص حقه لزوج فشابه الافرار عليها بالنكاح وهو يقول بان حكم الرجعة يبتنى على المدة والقول
في المدة فوالها فكذا فيما يبتنى عليها هدايه قال في التصحيح والصحيح قول الامام ومنى عليه المحبوبي والنسفي وغيرهما ولو كان
على القلب فندهما القول قول المولى وكذا عنده في الصحيح نص عليه في الهداية احترازا عما حكى في النابيع من انه على الخلاف

(وإذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة) في الحرة والحيضة الثانية في الامه (اعثرة ايام انقطعت الرجعة وان لم تنفسل) لان الحيض لا يزيد له على العشرة فبمجرد الانقطاع خرجت من الحيض بقيت فانقضت العدة و انقطعت الرجعة (وان انقطع لاقل من عشرة ايام) وكانت الزوجة مسلمة (لم تقطع الرجعة حتى تنفسل) لان عود الدم بمحمل فيكون حيا لباء المدة فلا بد ان يعتد الانقطاع بحقيقة الاغتسال (او) بلزوم حكم من احكام الطاهرات بان (يمضي عليها وقت صلاة) فتصير دينيا في ﴿ ٦٧ ﴾ ذمتها وهي لا تجب الاعلى الطاهرات (او تيمم) لعذر (واصل) فيه

ولو نقلا (عند ابن حنيفة وابي يوسف) وهذا استحسان هدايه (وقال محمد اذا تيممت) لعذر (انقطعت الرجعة وان لم تنفسل) وهذا قياس لان التيمم حال عدم الماء طهارة مطلقة حتى يثبت به من الاحكام ما يثبت بالاغتسال فكان بمنزلة ولها انه ملوث غير مطهور وانما اعتبر طهارته ضرورة ان لا تضاعف الواجبات وهذه الضرورة تحقق حال اداء الصلاة لا فيما قبلها من الاوقات هدايه قال الامام بهاء الدين في شرحه لهذا الكتاب والصحيح قولهما واختار المحبوبي والنسفي والموصلي وصدر الشريعة اه تصحيح قيدنا بالمسلمة احترازا من الكتابية فانه تنقطع بمجرد الانقطاع لعدم توقع اماره زائدة في حقها

من الامة الا ترى ان المولى لو قال لزوج انت قد راجعتا فانكر الزوج لم يقبل قول المولى عليه ولو كذبه المولى وصدقته الامة فنسبهما القول قول المولى وكذا عنده في الصحيح لانها منقضية العدة في الحال وقد ظهر ملك التمتع للمولى فلا يقبل قولها في ابطالها بخلاف الاول لان المولى بالتصديق في الرجعة مقر بقيام العدة ولا يظهر ملكه مع العدة وان قالت قد انقضت عدتي وقال الزوج والمولى لم تنفس فاقول قولها لانها امينة في ذلك (قوله) اذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة لعشرة ايام انقضت العدة وان لم تنفسل (لان الحيض لا يزيد له على العشرة فبمجرد الانقطاع خرجت من الحيض فانقضت العدة و انقطع الرجعة) (قوله) وان انقطع لاقل من عشرة ايام لم تقطع الرجعة حتى تنفسل او يمضي عليها وقت صلاة كاملة (لان فيما دون العشرة يحتمل عود الدم فلا بد من النفس او يمضي وقت الصلاة وهذا اذا كانت مسلمة اما اذا كانت كتائية فان عدتها تنقضي بنفس الانقطاع و انقطعت رجعتها سواء كان الانقطاع لاكثر الحيض او لاقله لانه لا يتوقع في حقها اماره زائدة لان فرض النفس لا يلزمها * وقوله * او يمضي عليها وقت صلاة * وهذا اذا انقطع اول الوقت فان انقطع آخره يعتبر ادنى وقت تقدر فيه على الاغتسال والتحرية (قوله) او تيمم وتصل عند ابن حنيفة وابي يوسف وقال محمد اذا تيممت انقطع الرجعة وان لم تصل (بنى اذا كانت مسافرة فتيممت لهما ان التيمم لا يرفع الحدث الا ترى انها لو رأت الماء بطل تيممها وصار كأن لم يكن فلم ينقطع الرجعة وليس كذلك اذا صلت لانه تعلق بالتيمم حكم لا يلحقه الفسخ الا ترى انها لو رأت الماء لم تبطل تلك الصلاة فصار كالتفصل ولمحمد انها اذا تيممت استباحته ما تستبجه بالنفس فصار كما لو اغتسلت ثم قبل ينقطع الرجعة بنفس الشروع في الصلاة عندهما وقبل بعد الفراغ وصحح في الفتاوى انها تنقطع بالشروع (قوله) فان اغتسلت ونسيت شيئا من بدنك لم يصبه الماء فان كان عضوا كاملا فما فوقه لم تنقطع الرجعة وان كان اقل من عضو انقطعت) وذلك قدر اصبع او اصبعين والقياس في العضو الكامل ان لا يترك الرجعة لانها قد غسلت اكثر بدنك ولاكثر حكم الكل الا ان في الاستحسان تبقى الرجعة

كما في الهداية وغيرها (وان اغتسلت ونسيت شيئا من بدنك لم يصبه الماء فان كان) المنى (عضوا) كاملا (فما فوقه لم تنقطع الرجعة وان كان اقل من ذلك انقطعت) قال في الهداية وهذه استحسان والقياس فيما دون العضو ان تبقى لان حكم الجنابة والحيض لا يتجزى ووجه الاستحسان وهو الفرق ان مادون العضو يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء اليه فقلنا انه ينقطع الرجعة ولا يحمل لها الزوج اخذا بالاحتياط فيها بخلاف العضو الكامل لانه لا يتسارع اليه الجفاف ولا ينفل عنه عادة فافترقا اه

لان الحدث باق بقاءه فكأنها لم تقتل وان ابق اقل من عضو انقطعت الرجعة لان
مادون عضو يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يقن بعدم وصول الماء اليه قلنا تنقطع
الرجعة الا انها لا يحل لها الزوج احتياطاً واما اذا بقيت المضمضة والاستنشاق قال محمد
ايهما من زوجها ولا يحل للزوج ما لم تأت بذلك وعن ابن يوسف روايتان احدهما
ان الرجعة لا ينقطع لان الحدث في عضو كامل والثانية مثل قول محمد لان المضمضة
والاستنشاق مختلف في وجوبها والرجعة يعتبر فيها الاحتياط فلا يجوز اثباتها بالشك
ولا تستجيب الازوج بالشك واما اذا اغتسلت بسور حمار ونجست فلا رجعة عليها ولا تحل
للزوج لان سور الحمار مشكوك فيه فان كان طاهراً انقطعت الرجعة وحلت للازواج
وان كان نجساً بقيت الرجعة ولم تحل للازواج فاعتبر الاحتياط في الحيتين فقالوا تنقطع
الرجعة ولا تحل للازواج (قوله والمطلقة الرجعية تنشوق وتزني) لانها حلال
لزوج اذ النكاح قائم بينهما ثم الرجعة مستحبة والزني حامل عليها * وفوله «تنشوق»
اي تنتظر وتطاول كي يراها الزوج (قوله ويستحب لزوجها ان لا يدخل عليها حتى
يؤذنها) يبنى بالنضج وما اشبهه (قوله او يمسحها خفق نعليه) هذا اذا لم يكن قصده
المراجعة لانه ربما تكون مبردة فيقع بصره على موضع بصره مراجعاً ثم يطلقها
فيطول عليها المدة وقد نهى الله تعالى عن ذلك بقوله ﴿ ولا تمسكوهن ضراراً لعتدنوا ﴾
انزات هذه الآية في ثابت بن يسار الانصاري طاق امرأته حتى اذا انقضت عدتها
الا يومين او ثلاثة وكادت تبين منه راجعاً ثم طلقها فعمل بها مثل ذلك حتى مضت عليها
سبعة اشهر مضارة لها بذلك وكان الرجل اذا اراد ان يضار امرأته طلقها ثم يتركها
حتى تحيض الحيضة الثالثة ثم راجعها ثم طلقها فطول عليها المدة فآزر الله تعالى ﴿ واذا
طلقتم النساء ﴾ الآية ومضاها اذا طلقتم النساء تطليقة او تطليقتين ﴿ فبلغن اجلهن ﴾
اي قاربن وقت انقضاء المدة ﴿ فامسكوهن بمعروف ﴾ اي امسكوهن بالرجعة على
احسن العجبة لا لتطويل المدة ﴿ او سرحوهن بمعروف ﴾ اي اتركوهن حتى يقضى
عدتهن ﴿ ولا تمسكوهن ضراراً ﴾ اي ولا تحبسوهن مضارة لهن لتطويل المدة ﴿ لعدوا
عليهن ﴾ اي نظلوهن بذلك وليس له ان يسافر بها حتى يشهد على رجعتها لقوله تعالى
﴿ لا تخرجوهن من بيوتهن ﴾ نزل في المعتدات من الرجعي * فان قيل الرجعة تصح بدلالة
فصل يختص بالنكاح فلم لا يكون المسافرة بها رجعة * قلنا المسافرة لا تكون اعظم من السكنى
مهما في منزل واحدة وذلك لا يكون رجعة فكذا المسافرة بها (قوله والطلاق الرجعي
لا يحرم الوطء) وقال الشافعي بحرمه وقادته في وجوب المهر بالوطء فعندنا لا يجب
وعنده يجب اذا وطئها قبل ان يراجعها لانا ان الطلاق الرجعي لا يزيل الملك ولا يرفع الطرد
بدليل ان له مراجعتها من غير رضاها وبلحقها الظهار والايلاء والمان ولذا لو قال نسائي
طوائق دخات في جملتها وان لم ينوها (قوله واذا كان الطلاق بائناً دون الثلاث فله
ان يتزوجها في عدتها وبعد انقضاء عدتها) لان حل الحلية باق لان زواله معلق بالطفقة

(والمطلقة) . المطلقة (الرجعية) يستحب لها
انها (تنشوق) اي تنتظر
لزوجها (وتزني) لان
الزوجة قائمة والرجعة
مستحبة والزني دام لها
(ويستحب لزوجها ان
لا يدخل عليها حتى يستأذنها)
بالنضج ونحوه (او يمسحها
خفق نعليه) ان لم يكن
قصده المراجعة لانه ربما
تكون مبردة فيقع بصره
على موضع بصره مراجعاً
ثم يطلقها فطول عليها
المدة (والطلاق الرجعي
لا يحرم الوطء) لانه لا يزيل
الملك ولا يرفع الطرد بدليل
انه لمراجعتهما من غير رضاها
وبلحقها الظهار والايلاء
والمان ولذا لو قال نسائي
طوائق دخلت في جملتهن
وان لم ينوها جوهره (واذا
كان الطلاق بائناً دون الثلاث
فله ان يتزوجها في عدتها
وبعد انقضاء عدتها) لان حل
الحلية باق لان زواله معلق
بالطفقة الثالثة فينعدم قبله
ومنع الغير في المدة لاشتباه
النسب ولا اشتباه في اباحتها

الثالثة فيندم قبله ومنع التبر في العدة في اشتباه النسب ولا اشتباه في طلاقه (قوله)
 وإذا كان الطلاق ثلاثا في الحرة أو اثنين في الأمة لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره نكاحا
 صحيحا ويدخل بها ثم يطلقها أو يموت عنها (المراد بالدخول الوطى حقيقة وثبت بشرط
 الوطى بإشارة النص وهو أن يحمل النكاح على الوطى حمل الكلام على الإفادة دون
 الإفادة إذ العقد قد استغنى بطلاق اسم الزوج أو بزار على النص بالحديث المشهور
 وهو قوله عليه السلام لا تحل للأول حتى تذوق عسيلة الآخر ولا خلاف لأحد
 من العلماء في هذا سوى سعيد بن المسيب وقوله غير معتبر حتى أوقضى به القاضي لا ينفذ
 قضاؤه وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل وهو على المنبر من رجل طلق امرأته
 ثلاثا فتزوجها غيره فأفاق الباب وأرخا السر وكشف الحمار ثم فارقتها فقال عليه السلام
 لا تحل للأول حتى تذوق عسيلة الآخر واحتج ابن المسيب بظاهر قوله (حتى تنكح)
 زوجا غيره (قلنا لا جرمه لأن الله تعالى لما ذكر النكاح والزواج دل على اعتبار امرين
 ولو كان يكفي أحدهما لاقصر عليه ثم الشرط في الوطى هو الإيلاج دون الانزال
 لأن الانزال كمال ومباينة والكمال قيد والنسب مطلق وسواء وطئها الزوج الثاني
 في حبس أو تقاس أو صوم أو إحرام فإنها تحل بذلك الوطى بعد أن يكون النكاح
 صحيحا ولو كان الزوج الثاني عبدا أو مدبرا أو مكاتبا تزوج بأذن مولاه ودخل بها حلت
 للأول ولو طلقها ثلاثا فتزوجت زوجا آخر فطلقها ثلاثا قبل أن يدخل بها فتزوجت
 زوج ثالث فدخل بها حلت الأولين كذا في الكرخي (قوله المطابقة ثلاثا إذا كانت
 مفصاة فتزوجت بزوجة أخرى ودخل بها الثاني لا تحل الأول ما لم تحل) لا يحتفل أن يكون
 الوطى حصل في الدبر فإذا حلت علمنا أن الوطى حصل في القبل وقد نظم الفقيه
 الأجل سراج الدين أبو بكر بن علي بن موسى الهاملي رحمه الله في ذلك أشبا جيدا فقال
 وفي المفصاة مسألة عجيبه • لدى من ليس يعرفها غريبه
 إذا حرمت على زوج وحات • لثان قال من وطئ نصيبه
 فطلقها فلم تحل فليست • حللا لا قديم ولا خطيبه
 لشك أن ذاك الوطى منها • بفرج أو شكيلة الفريه
 فإن حلت فقد وطئت بفرج • ولم تبق الشكوك لنا حريبه

(قوله والصبي المراهق في التحليل كالبالغ) معناه إذا كانت آله تتحرك وتنشئ
 ويجب على المرأة النسل بوطئه لثقتان وهو سبب لزول ماؤها وأما الصبي
 فلا غسل عليه وإن كان يؤمر به تحلقا وإن كان الزوج الثاني مساويا بشر وبجماع
 حلت منه لأنه يوجد منه الخاطئة وأما بدم منه الانزال وهو ليس بشرط ففسار
 كالنسل إذا جامع ولم ينزل والمسلول هو الذي خلست أتياءه وأما الجيوب فإن وطئه
 لا يحلها للأول لأنه لم يوجد منه إلا الملاصقة والإباحة إنما تحصل بالثقتان فإن حملت
 من الجيوب وولدت حات للأول وكانت محضة عند أبي يوسف وقال زفر والحسن لا تحل

(وإذا كان الطلاق ثلاثا
 في الحرة أو اثنين في الأمة)
 ولو قبل الدخول (لم تحل له
 حتى تنكح زوجا غيره نكاحا
 صحيحا ويدخل بها) أي
 بطأها (ثم يطلقها أو يموت
 عنها) وتنفذ عدمها
 منه قيد بالنكاح الصحيح
 احترازا عن الفاسد
 والموقوف فلو نكحها
 عبد بلا إذن السيد ووطئها
 قبل الإجازة لا يحلها حتى
 يطأها بعدها كما في الدبر
 (والصبي المراهق) وهو
 الذي تتحرك آله وتنشئ
 وقدره شمس الإسلام بشر
 سنين (في التحليل كالبالغ)
 لوجود الوطى في نكاح
 صحيح وهو الشرط وإنما
 عدم منه الانزال وهو ليس
 بشرط فكان بمنزلة المسلول
 والتحليل الذي ينزل

(ووطئ المولى لا يحلها) لاشتراط الزوج بالنص (واذا تزوجها بشرط التحليل) ولو صريحا بان قال تزوجتك على ان احلك (فالنكاح) صحيح ولكنه (مكروه) فخرجا حديث «لن الله المحلل والحلل له» (فان وطئها حلت للاول) اوجود الدخول في نكاح صحيح اذ النكاح لا يبطل بالشرط هدايه وقال الاسيباني اذا تزوجها بشرط التحليل بالقلب ولم يقل باللسان تحل الاول في قولهم جميعا اما اذا شرط الاحلال بالقول فالنكاح صحيح عند ابى حنيفة وزفر ويكره. والثاني وتحل للاول وقال ابو يوسف النكاح الثاني فاسد والوطئ فيه لا يحلها الاول وقال محمد النكاح الثاني صحيح ولا تحل الاول والصحيح قول ابى حنيفة وزفر واعتمد المجوبى والنسبى والموصلى وصدر الشريعه كذا في الصحيح (واذا طلق) الرجل امرأته (الحرة تطليقة او تطليقتين) ٧٠ (واقضت عدتها) منه (وتزوجت

زوج آخر) ودخل بها (ثم) طلقها الآخر (عادت الى) زوجها (الاول مادت) اليه بمل جديد اى (بثلاث) تطليقات ويهدم الزوج الثاني مادون الثلاث) عند ابى حنيفة وابى يوسف (كما يهدم الثلاث) بالاجماع لانه اذا كان يهدم الثلاث فما دونها اول (وقال محمد لا يهدم مادون الثلاث) قال الامام ابو المعالي والصحيح قول الامام وصاحبه ومثى عليه المجوبى والنسبى والموصلى وصدر الشريعه اه صحيح قيد بالدخول الثاني لانه لو لم يدخل لم يهدم اتفاقا فيه (واذا طلقها ثلاثا) ومضت عليها مدة (فقلت قد انقضت عدتي)

للاول ولا تكون محصنة (قوله ووطئ المولى لا يحلها له) لان الله تعالى شرط ان يكون الوطئ من زوج والمولى ليس زوج والوطئ في النكاح الفاسد لا يحلها الاول وقد قالوا في الامة اذا اشتراها الزوج وقد طلقها اثنتين لم يحل له وطؤها تلك الميتين حتى تزوج غيره ويدخل بها وكذا لو اعتقت فاراد ان يتزوجها لم يكن له ذلك لان الطلاق اوجب تحريرا لا يرتفع الا بوطئ الزوج ولو تزوج امرأة نكاحا فاسدا وطلقها ثلاثا جاز له ان يتزوجها ولو لم تنتكح زوجا غير (قوله واذا تزوجها بشرط التحليل فالنكاح مكروه) لقوله عليه السلام «لن الله المحلل والحلل له» وقال «الايتكم بالثبوت المستند» قيل من هو قال «الحلل» وهذا يفيد الكراهة وصورته ان يقول تزوجتك على ان احلك او قالت المرأة ذلك اما اذا اخبر الثاني في قلبه الا حلال الاول ولم بشرطه في العقد لفظا ودخل بها حلت للاول اجماعا كذا في المصنف وقوله «فالنكاح مكروه» بنى الثاني والاول (قوله فان وطئها حلت الاول) هذا عند ابى حنيفة وزفر وقال ابو يوسف النكاح فاسد لانه في معنى الوقت ولا يحل للاول لفساده وقال محمد النكاح صحيح ولا تحل الاول لانه استجمل ما اخره الشبرع فيجازى بمنع مقصوده كما في قتل المورث (قوله واذا طلق الحرة تطليقة او تطليقتين واقضت عدتها وتزوجت زوجا آخر ثم عادت الى الاول عادت بثلاث تطليقات ويهدم الزوج الثاني الطلاق كما يهدم الثلاث) وهذا عندهما وقال محمد لا يهدم مادون الثلاث وبه قال الشافعي (قوله واذا طلقها ثلاثا فقلت قد انقضت عدتي وتزوجت زوج آخر ودخل بي الزوج وطلقني وانقضت عدتي والمدة نحتل ذلك جاز للزوج ان يصدقها اذا كان في غالب ظنه انها صادقة) انما ذكره هكذا مطولا لانها لو قالت حلت لك فتزوجها ثم قالت ان الثاني لم يدخل بي ان كانت طالعة بشرط الحلل للاول لم تصدق وفي المبسوط لو قالت حلت لك فتزوجها ولم يستفمرها وان تزوجها ولم يستلها ولم يخبره بشئ ثم قالت لم اتزوج آخر او تزوجت ولم يدخل بالقول قولها ويشهد النكاح اه

منك (وتزوجت) آخر (ودخل بي الزوج) آخر (وطلقني و) قد (انقضت عدتي) منه (و) كانت (المدة نحتل ذلك جاز للزوج) الاول (ان يصدقها) وينكحها (اذا كان غالب ظنه انها صادقة) قال في الجواهر انما ذكره مطولا لانه لو قالت حلت لك فتزوجها ثم قالت ان الثاني لم يدخل بي ان كانت طالعة بشرط الحلل للاول لم تصدق وان لم تكن طالعة به صدقت واما اذا ذكرته مطولا كما ذكر الشيخ فانها لا تصدق على كل حال وفي المبسوط لو قالت حلت لك فتزوجها ولم يستفمرها وان تزوجها ولم يستلها ولم يخبره بشئ ثم قالت لم اتزوج آخر او تزوجت ولم يدخل بالقول قولها ويشهد النكاح اه

كل حال وفي المبسوط لو قالت حملت لك لا تحل له ما لم يستفسرها وإن يزوجها ولم يسألها ولم تخبره بشئ ثم قالت لم اتزوج زوجا آخر أو تزوجت ولم يدخل في القبول قولها وينفذ النكاح وفي الفتاوى إذا كانت ممن تعرف شرائط الحل فدخلها في العقد اعتراف بانقضاء العدة ولو أن الزوج الثاني أنكر الدخول وادعت هي الدخول فالقول قولها وإن كان هو الذي أقر بالدخول وهي لم تنكر نحل للاول ولا يصدق الثاني عليها ولا يلتفت في قوله أنه دخل بها كذا في النبايع والله اعلم

﴿ كتاب الايلاء ﴾

﴿ كتاب الايلاء ﴾

هو في اللغة اليمين وفي الشرع عبارة عن اليمين على ترك وطئ الزوجة في مدة مخصوصة والايلاء محمول لانه مصدر الايلاء والمولى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة الا بشئ يلزمه بسبب الجماع في المدة (قول له رحمه الله إذا قال الزوج لامرأته والله لا اقربك أو والله لا اقربك أربعة أشهر فهو مولى) وإن قال والله لا اقربك وانت حائض لا يكون مولى لانه ممنوع من وطئها من غير عimen فلم يكن المنع مضافا الى اليمين وإنما قال لا اقربك ولم يقل لا طأؤك لان القربان عبارة عن الوطئ قال الله تعالى ﴿ ولا تقربوا من حتى يطهرن ﴾ وإرادته الجماع فإن قال لم ارد به الجماع لم يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وكذا لو قال والله لا اجامعك أولا يا صمك أولا طأؤك أو لا اغتسل منك من جنابة وقال لم ارد به الجماع لم يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وإن قال والله لا امسك أولا يمتنع رأسى ورأسك أولا ادنو منك أولا ادخل عليك أولا اقرب فراشك أولا يمس جلدي جلديك فإن في هذه الالفاظ إذا قال لم ارد به الجماع صدق قضاء وديانة لأنها تحتل الجماع وغيره فإن قال نويت بها الجماع كان مولى وكذا إذا حلف لا يأتها أولا ينشأها أن نوى الجماع كان مولى والا فلا وينفذ الايلاء بكل لفظة ينقصد بها اليمين كقوله بالله وما الله وعظمته الله وجلاله وكبريائه ولا ينقصد بما لا ينقصد به اليمين كقوله وعلم الله لا اقربك وعلى غضب الله ومخطئه أن قربك وإن جعل للايلاء غاية أن كان لا يربا وجودها في مدة الايلاء كان مولى كما إذا قال والله لا اقربك حتى اسوم المحرم وهو في رجب أولا اقربك الا في مكان كذا وبينه وبينه مسيرة أربعة أشهر فصاعدا فإنه يكون مولى وإن كان أقل لم يكن مولى وكذا إذا قال حتى تقطمي ظفرك وبينها وبين الفطام أربعة أشهر فصاعدا وإن كان أقل لم يكن مولى وإن قال لا اقربك حتى تقطع الشمس من مغربها أو حتى تخرج الدابة أو الدجاء كان القياس أن لا يكون مولى لانه يرجى وجود ذلك ساعة فساعة وفي الاستحسان يكون مولى لأن هذا المفظ في العرف والعادة إنما يكون لتأيد وكذا إذا قال حتى تقوم الساعة أو حتى يلج الجبل في سم الحيايط فإنه يكون مولى وإن كان يرجى وجوده في المدة لامع بقاء النكاح

مناسبتة اليمينونة ما لا وهو

لدة الحلف مطلقا وشرما

الحلف على ترك قربان

زوجته مدة مخصوصة

وشرط محليمة المرأة بأن

تكون منكوبة وقت تهبز

الايلاء واهلية الزوج

لطلاق وحكمه وقوع

طلقة بائنة أن يبرفي حلفه

والكفارة والجزاء المعلق

ان حث كما صرح بذلك

بقوله (إذا قال الرجل

لامرأته والله لا اقربك)

أولا اجامعك أولا طأؤك

أولا اغتسل منك من جنابة

و كذا كل ما ينقصد به

اليمين (أو) قال (لا اقربك

أربعة أشهر) أو قال أن

قربك فعل حج أو عبدي

حر أو انت طالق (فهو

مولى) لقوله تعالى ﴿ للذين

يؤلون من نسائهم تربص

أربعة أشهر ﴾ الآية

(فان وطأ في الاربعة اشهر حنث في يمينه) لفعله المحلوف عليه (ولزمته الكفارة) في هذه اليمين والجزاء المعلق او الكفارة في التعليق هل الصحيح الذي رجع اليه الامام كما في الشرع لاياله (وسقط الايلاء) لانها اليمين بالحنث (وان لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت منه بتطبيقه) لانه ظلمها بمنع حقها ﴿٧٢﴾ فبازاه الشرع بزوال نعمة النكاح

عند مضى هذه المدة وهو المأثور من عثمان وحلى والعبادة الثلاثة وزيد بن ثابت رضي الله عنهم وكفى بهم قنوة (فان كان حلف على) مدة الايلاء فقط (اربعة اشهر فقد سقطت اليمين) لانه كانت موقنة بوقت قترقع بمضيه (وان كان حلف على الابد فاليمين باقية) بعد البيونة لعدم الحنث (فان ماد) اليها (فتزوجها) ثانيا (الايلاء) لما مر ان زوال الملك بعد اليمين لا يطلها الا انه لا يتكرر الطلاق قبل التزوج لعدم منع الحق بعد البيونة (فان وطأها) حنث في يمينه ولزمته الكفارة وسقط الايلاء لانه يرتفع بالحنث (والا) بطأها (وقعت بمضى اربعة اشهر) اخرى (اطليقة اخرى) ايضا لانه بالتزوج ثبت حقها فيتحقق الظلم فيشتر ابداء هذا الايلاء من وقت التزوج هدايه (فان) ماد اليها و (تزوجها) ثالثا (ماد الايلاء و وقع بمضى اربعة اشهر) اخرى (اطليقة اخرى) لبقاء طلاق ذلك الملك بقاء المحلوبة (فان) ماد اليها (من) و (تزوجها) رابعا (بعد) حلها بتزوج (زوج آخر لم يقع بذلك الايلاء طلاق) لزوال طلاق ذلك الملك بزوال المحلوبة (و) لكن (اليمين باقية) لعدم الحنث (وان وطأها كفر عن يمينه) لوجود الحنث (قولها فان حلف على اقل

فانه يكون موليا ايضا مثل ان يقول والله لا اقربك حتى تموت او تقتل او اموت او اقتل او حتى اطلقك ثلاثا فانه لا يكون موليا اجمالا وكذا اذا كانت امة فقال لا اقربك حتى املكك او املكك شقصا منك يكون موليا وان قال حتى اشترك لا يكون موليا لانه قد بشر بها لغيره ولا ينفذ النكاح ولو قال اشترك لنفسى لا يكون موليا ايضا لانه ربما بشر بها لنفسه شراء فاسدا ولو قال حتى اشترك لنفسى لا يكون موليا لانه ربما بشر بها لنفسه شراء فاسدا وان قال حتى اشترك لنفسى واقتضك كان موليا وان كان يرجى وجوده مع بقاء النكاح كان موليا مثل ان يقول ان قربك فبدي حر او فامرأتى الاخرى طالق او فانت طالق فانه يكون موليا وكذا اذا قال فلي حق ربة او احج او العمة وان قال فلي ان اصل ركتين او اغزو لا يكون موليا عندهما وقال محمد بسكون موليا وان جملة غاية فقال حتى اغتني عبدي او حتى اطلق امرأتى كان موليا عندهما وقال ابو يوسف لا يكون موليا وان قال والله لا اقربك سنة الا يوما لا يكون موليا وقال زفر يكون موليا لان اليوم المستثنى يحمل في آخر المدة كما لو قال الانتصان يوم ولنا انه لما استثنى يوما غير معين صار كل يوم السنة كانه المستثنى الا ترى انه لو قال صمت في هذه السنة يوما احتمل ان يكون ذلك اليوم في ابتدائها واثانها وآخرها واما اذا قال الانتصان يوم كان موليا لان النقصان يكون في آخر المدة لانه عبارة عن مابقي (قولها فان وطأها في الاربعة اشهر حنث في يمينه ولزمته الكفارة وسقط الايلاء) لان اليمين يرتفع بالحنث (قولها وان لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت منه بتطبيقه واحدة) لانه ظلمها بمنع حقها فبازاه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضى هذه المدة وهو المأثور من عثمان وحلى والعبادة الثلاثة وزيد بن ثابت رضي الله عنهم وكفى بهم قنوة (فان كان حلف على اربعة اشهر فقط سقطت اليمين) لانها كانت موقنة بها فزالا بانتضاها (قولها وان حلف على الابد فاليمين باقية) لانها مطلقة ولم يوجد الحنث الا انه لا يتكرر الطلاق قبل التزوج لانه لم يوجد منع الحق بعد البيونة لان البان لاحق لها في الوطى (قولها فان ماد فتزوجها ماد الايلاء) لان اليمين باقية فان وطأها والاء وقعت بمضى اربعة اشهر اخرى فيعتبر ابتداء هذا الايلاء من حين التزوج فان تزوجها ثالثا ماد الايلاء وقعت بمضى اربعة اشهر اخرى ان لم يقربها لان اليمين باقية مالم يحنث فيها (قولها فان تزوجها بعد زوج لم يقع بذلك الايلاء طلاق) لتفديده بطلاق هذا الملك والآن استفاد طلاقا لم يكن في ملكه يوم اليمين ولا اضاف يمينه اليه (قولها واليمين باقية) لعدم الحنث (قولها فان وطأها كفر عن يمينه) لوجود الحنث (قولها فان حلف على اقل

من اربعة اشهر لم يكن موليا) لانه يصل الى جماعها في تلك المدة من غير حنث يلزمه هذا
لم يكن موليا ان قال والله لا اقربك شهرين وشهرين كان موليا وان قال والله لا اقربك
شهرين ومكث يوما ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لم يكن موليا
لان الثاني ايجاب مبتدأ وقد صار ممنوعا بعد اليقين الاول بشهرين وبعد الثانية اربعة
اشهر الا يوما مكث فيه فلم يشكامل مدة المنع وكذا اذا قال والله لا اقربك شهرين
ومكث ساعة ثم قال والله لا اقربك شهرين لم يكن موليا لما ذكرنا وان قال والله لا اقربك
شهرين ولا شهرين لم يكن موليا لانه عند اعادة حرف النفي صار الثاني ايجابا آخر واذا
كان كذلك صار اجلين فتدخلا الا ترى ان من قال والله لا اكمل فلانا يوما وليلتين
الى اليقين ينقض يومين كذا في التباه (قوله وان خلف بجمع او صوم او صدقة
او عتق او طلاق فهو مول) لتحقق المنع باليمين وهو ذكر الشرط والجزاء وهذه الاجزاية
مانعة لما فيها من المشقة اما الحج فانه يلزمه لاجل ما في القالب وكذا لو حلف بسمرة
او هدى لان العمرة يحتاج في ادائها الى مال والهدى من جملة الكفارات وكذا الصوم
من موجب الكفارات وكذا الصدقة والعتق والاعتكاف لانه لا يصح الا بالصوم وان
قال ان قربتك لله على صوم شهر كذا ان كان ذلك الشرع يمضي قبل مضي اربعة اشهر
فليس بمول لانه اذا مضى امكنه الوطى في المدة من غير شيء يلزمه وان كان لا يمضي
الا بعد اربعة اشهر فهو مول لانه لا يتوصل الى وطئها في المدة الا بصيام يلزمه واما
اذا حلف بطلاق فانه لا يتوصل الى وطئها الا بمعنى يلزمه من احكام اليقين وكذا اذا
حلف بظهار كان موليا فان حلف بصلاة لم يكن موليا عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد والحسن وزفر يكون موليا لان الصلاة يصح اجابها بالنذر فصارت كالحج
والصوم ولهما ان الصلاة ليست من احكام الايمان ولا يلزمه مال لاجلها في القالب
فصار كمن حلف بصلاة الجنازة او سجدة التلاوة وهذا كله في حق المسلم اما الذي
فلا يصح ابلاؤه بالجلف بالحج والصوم والصدقة والاعتكاف لانه ليس من اهلها
واما اذا آلى باسم من اسماء الله فانه يكون موليا عند ابي حنيفة خلافا لهما وان حلف
بطلاق او عتاق يكون موليا بالاجماع وصورة الحلف بالصوم ان يقول ان قربتك فله
على صوم شهر اما اذا قال هذا الشهر لا يكون موليا ولا يلزمه شيء صورة الحلف
بالحج ان يقول ان قربتك فله على حجة وصورة الحلف بالصدقة ان يقول ان قربتك
فله على صدقة كذا وصورة في العتق والطلاق هو ان يقول ان قربتك فقل عتق رقبة
او عتق عبدي هذا وفي الطلاق ان قربتك فانت طالق او فلانة طالق زوجة له اخرى
وفي مسألة تعيين الطلاق والعتاق بشرط بقاء المحلوف عليه في ملكه الى ان تمضي
المدة حتى لو باع العبد او مات قبل مضي المدة سقط الايلاء ثم اذا عاد الى ملكه وجد
من الوجوه قبل القربان انفق الايلاء وان دخل في ملكه بعد القربان لا ينقض الايلاء
مثله اذا قال ان قربتك فعبدي هذا حر ثم باعه سقط الايلاء لانه لا يلزمه بالقربان

من اربعة اشهر لم يكن
موليا) لانه يصل الى
جماعها في تلك المدة من
غير حنث يلزمه (وان
حلف بجمع او صوم او صدقة
او عتق او طلاق فهو
مول) لتحقق المنع باليمين
وهو ذكر الشرط والجزاء
وهذه الاجزاية مانعة لما
فيها من المشقة وجبورة
الحلف بالعتق ان يعلق
بقربانها حتى عبده وفيه
خلاف ابي يوسف فانه
يقول يمكنه البيع ثم القربان
فلا يلزمه وهما يقولان
البيع موهوم فلا يمنع
المانعة فيه هدايه قال في
التصحيح ومنى على قولهما
الاثمة حتى ان غالبهم لا يبحك

شيء ثم اذا عاد ملكه قبل القربان انقضى الايلاء وان دخل في ملكه بعد القربان لا ينفذ وان قال ان قربك فبدأ هذان حران فالت احدهما او باع احدهما لا يبطل الايلاء لانه يلزمه بالقربان حتى وان ماتا جميعا او باعهما جميعا مما اوعى التعاقب بطل الايلاء فان دخل احدهما في ملكه انقضى الايلاء من الوجوه قبل القربان انقضى الايلاء ثم اذا دخل الآخر في ملكه انقضى الايلاء من وقت دخول الاول وان قال ان قربك فلي نحو ولدى فهو مول وقال زفر لا يكون موليا وهذا فرع على ان هذا النذر يوجب ذبح شاة وذلك من جملة الكفارات (قوله فان آلى من المطلقة الرجعية كان موليا) لان الزوجية بينهما قائمة فان انقضت عدتها قبل انقضاء مدة الايلاء سقطت الايلاء لقوات المحلقة (قوله وان آلى من البائن لا يكون موليا) لان البائن لاحق لها في الوطى فلم يكن مانعا حقها بخلاف الرجعية فان لها حقا في الوطى لانها زوجة واذا آلى من امرأته ثم ابانها قضت اربعة اشهر وهي في العدة وقضت اخرى بالايلاء لان ابتداء الايلاء كان وهي زوجة فيصح الايلاء فاذا ابانها فالبشونة يلحقها البشونة بعد سابق وان كان لا يلحقها ابتداء كذا في الكرخي ولو آلى من امرأته في مجلس واحد ثلاث مرات فقال والله لا اقربك والله لا اقربك والله لا اقربك ان اراد التكرار فالايلاء واحد واليمين واحدة وان لم يكن له نية فالايلاء واحد واليمين ثلاث وان اراد التخليط والتشديد فالايلاء واحد واليمين ثلاث في قول ابي حنيفة وابي يوسف حتى اذا مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت بتطليقة وان قربها وجب ثلاث كفارات وقال محمد وزفر والا يلاء ثلاث واليمين ثلاث والايلاء الاول ينقض حين ما يلغظ بالاول والثاني حين ما تلغظ بالثاني والثالث حين ما يلغظ بالثالث فاذا مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت بتطليقة فاذا مضت ساعة بانت باخرى فاذا مضت ساعة بانت باخرى واذا قربها وجب عليه ثلاث كفارات واجمعوا انه اذا آلى من امرأته في ثلاث بمجلس فالايلاء ثلاث واليمين ثلاث ثم الايلاء على اربعة اوجه ايلاء واحد ويمين واحدة كقوله والله لا اقربك والايلاء اثنان ويمينان وهو اذا آلى من امرأته في مجلسين او قال اذا جاء غد فوالله لا اقربك وان جاء بعد غد فوالله لا اقربك وايلاء واحد ويمينان وهي مسألة الخلاف اذا قال في مجلس واحد والله لا اقربك والله لا اقربك واراد به التخليط فالايلاء واحد واليمين ثنتان عندهما حتى اذا مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت باحدة وان قربها وجب كفارتان وقال محمد وزفر الايلاء اثنان واليمين ثنتان وايلاء اثنان ويمين واحدة وهو اذا قال لامرأته كلما دخلت هذين الدارين فوالله لا اقربك فدخلت احدهما دخلت اودخلتهما جميعا دخلت واحدة فهو ايلاء اثنان ويمين واحدة فالاول ينقض عند الدخلة الاولى والثاني عند الدخلة الثانية (قوله ومدة الايلاء الامة شهران) وذلك نصف ايلاء مدة الحرة فان اعتقت في مدة الايلاء نصير مدتها اشهر ولو آلى منها ثم طلقها ثم اعتقت تكون عدتها عدة الاماء

الخلاف اه (وان آلى من المطلقة الرجعية كان موليا) لبقاء الزوجية فان انقضت عدتها قبل انقضاء مدة الايلاء يسقط الايلاء لقوات المحلقة جوهره (وان آلى من المطلقة) الباشة لم يكن موليا لعدم بقاء الزوجية اذ لاحق لها في الوطى فلم يكن مانعا حقها بخلاف الرجعية (ومدة ايلاء الامة شهران) لانها مدة ضربت اجلا للبينونة فتتصرف في الرق كعدة

ومدة ايلائها مدة الحرائر قال الخبندى اذا طلقها طلاقا باينا ثم اعتقت في العدة لا يسهول عدتها الى عدة الحرائر وان طلقها رجيا ثم اعتقت في المدة تحولت الى عدة الحرائر والبعد في الايلاء كالحرم وانما ينظر الى الزوجة ان كانت امه فعدتها شهران وان كانت حرة فاربعة اشهر (قوله وان كان المولى مريضا لا يقدر على الجماع او كانت المرأة مريضة او ارتقاء او صغيرة لا يجامع مثلها او كانت بينهما مسافة لا يقدر ان يصل اليها في مدة الايلاء ففيه ان يقول بلسانه فنت البها فاذا قال ذلك سقط الايلاء) والاصل ان النقي هو الرجوع ومنه فالقول اذا رجع فلما كان الزوج يترك الوطى في المدة ما فيها لها من حقها جعل رجوعه من ذلك فيا والنقي يختص بالمدة بدليل قراءة ابن مسعود ﴿ فان فاؤا فبين ﴾ والنقي عندنا هو الوطى مع القدرة عليه فاذا عجز عنه قام النقي بالقول مقامه وعند الشافعي لافي الا بالجماع ثم العجز على ضربين عجز من طريق المشاهدة مثل ان يكون مريضا لا يقدر على الجماع او هي كذلك او يكون بينهما مسافة لا يقدر على اتانها الابد مضي المدة او تكون صغيرة لا يجامع مثلها او ارتقا او يكون هو مجبوبا او تكون هي مجبوسة في موضع لا يقدر عليها او ناشرة في موضع لا يقدر عليها ففيه في جميع هذا القول وان كان هو مجبوسا في موضع لا يمكن ان يدخلها عليه قال في الكرخي فيه القول وفي الخبندى فيه الجماع والعجز الثاني من طريق الحكم مثل ان يكون محرما او صائما او هي كذلك فهذا فيه الوطى عندنا لانه قادر عليه وعند زفر بالقول لان المنع منه لحق الله تعالى فهو كالمنع من طريق المشاهدة وقوله ففيه ان يقول بلسانه فنت اليها او راجعها وعند ابى حنيفة يقول اشهدوا اني فنت الى امرأتي وابطلت الايلاء وهذا الاتهام ليس بشرط وانما هو احتياط حتى اذا مضت المدة وادعى الزوج القول فكذبته اقام البينة واذا اختلفا في النقي مع بقائه المدة فالقول قوله لانه يملك فيها النقي وان اختلفا بعد مضيا فالقول قولها لانه بدعي النقي في حال لا يملكه فيه ولا يمين عليها لانه بما لا يستخلف فيه قوله ففيه ان يقول بلسانه فنت اليها هذا اذا آلى وهو مريض اما اذا آلى وهو صحيح ثم مرض ففيه لا يصح الا بالجماع ثم اذا كان فيه بالقول لا يقع الطلاق عليها بمضي المدة اما اليمين اذا كانت مطلقة فهي حل حالها اذا وطئ لزمته الكفارة لانها لا تنحل الا بالحدث وذلك انما يقع بفعل المحلوف عليه فاما القول فليس بمحلوف عليه فلا تنحل اليمين به وان كانت اليمين موقفة باربعة اشهر وقاء فيها ثم وطئها بعد الاربعة الاشهر لا كفارة عليه وقوله فاذا قال ذلك سقط الايلاء بني اذا قال فنت اليها سقط الايلاء اي لا يقع الطلاق بمضي المدة واما اذا اقربها كفر عن يمينه (قوله وان صح في المدة بطل ذلك النقي وصار فيه الجماع) اي اذا قدر على الجماع في المدة بطل ذلك القول وصار فيه الجماع لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود كالتيم مع الماء وعلى هذا اذا طلقها بعد الايلاء طلاقا باينا لم يصح النقي منه بالقول لان النقي بالقول اقيم مقام الوطى لاجل الضرورة حتى لا تين بمضي المدة وهذا المعنى لا يوجد بعد البيتونة ثم

العدة (فان كان المولى مريضا) بحيث (لا يقدر على الجماع او كانت المرأة مريضة) ارتقاء او صغيرة لا يجامع (او كان بينهما مسافة) ببعدة بحيث (لا يقدر ان يصل اليها في مدة الايلاء) او مجبوسة او ناشرة لا يصل اليها (ففيه ان يقول بلسانه فنت اليها) او ابطلت الايلاء او رجعت عاقت او نحو ذلك (فاذا قال ذلك سقط الايلاء) لانه اذاها بذكر المنع فيكون ارضاؤها بالوعد واذا ارتفع الظلم لا يجازى بالطلاق (وان صح) من مرضه او زال المانع (في المدة بطل ذلك النقي) الذي ذكره بلسانه (وصار فيه الجماع) لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود فيبطل الحلف كالتيم

(واذا قال الرجل لامرأته انت علي حرام) او انت معي في الحرام او نحو ذلك (سئل من ينه فان قال اردت الكذب فهو كقال) لانه نوى حقيقة كلامه قال في التصحيح هذا ظاهر الرواية ومثني عليه الحلواني وقال السرخسي لا يصدق في القضاء حتى قال في النبايع في قول القدوري فهو كقال يريد فيما بينه وبين الله تعالى اما في القضاء فلا يصدق بذلك ويكون مينا ومثله في شرح الاستبصار وفي شرح الهداية وهذا هو الصواب وعليه العمل والفتوى اهـ (وان قال اردت الطلاق فهي تطليقة بائنة) لانه كناية (الا ان نوى الثلاث) فيكون ثلاثا اعتبارا باسائر الكنايات (وان قال اردت الظهار فهو ظهار) وهذا عند ابن حنيفة وابي يوسف وقال محمد ﴿ ٧٦ ﴾ ليس بظهار لانعدام التشبيه بالحرمه

النبي بالقول برفع المدة ولا برفع الجين والقي بال فعل برفع المدة والجين (قوله واذا قال لامرأته انت علي حرام سئل من ينه فان قال اردت الكذب فهو كقال) اي هو كاذب في ظاهر الرواية ولا يكون ابلاء لانه نوى حقيقة كلامه قال في النبايع وهذا فيما بينه وبين الله اما في القضاء فلا يصدق ويكون مينا لان الظاهر ان الحرام في الشرع معين (قوله وان قال نويت الطلاق فهي تطليقة بائنة الا ان نوى الثلاث) لان قوله حرام كناية والكناية يرجع فيها الى ينه كما ذكرنا في الطلاق (قوله وان قال اردت الظهار فهو ظهار) هذا عندهما وقال محمد لا يكون ظهارا لانعدام التشبيه بالمحرام ولهما انه وصفها بالتحريم وفي الظهار نوع تحريم والمطلق يحمل على المقيد اذا نواه (قوله وان قال اردت التحريم اولى اوردته شيئا فهو معين بصير بها موليا) لان الاصل في تحريم الحلال انما هو الجين عندنا فان قال اردت التحريم فقد اراد الجين وان قال لم ارد شيئا لم يصدق في القضاء لان ظاهر ذلك الجين واذا ثبت انه معين كان بها موليا قال في الكرخي اذا قال لها انت علي حرام او قد حرمتك علي او انا خليك حرام او قد حرمت نفسي عليك او انت محرمة علي فهو كله سواء يرجع فيه الى ينه فان قال اردت الطلاق فهو طلاق وان نوى ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة فواحدة وان نوى اثنين فواحدة بائنة وان لم يكن له نية فهو معين وهو مول ان تركها اربعة اشهر بانت تطليقة وان قال اردت الكذب فليس بشيء فيما بينه وبين الله ولا يصدق في نفي الجين في القضاء وان قال كل حل علي حرام ان نوى جميع المباحات صدق لانه شدد على نفسه وان نوى الطعام دون غيره او شرابا او لباسا دون غيره او امرأته دون غيرها صدق وان لم يكن له نية فهو علي الطعام والشراب خاصة وان قال لامرأته انت علي كالمينة او كالدلم او كلهم الخنزير او كالحمر ان نوى كذبا فهو كاذب وان نوى التحريم فهو ابلاء وان نوى الطلاق فهو طلاق وان قال لها ان فعلت كذا فانت اي يريده التحريم فهو باطل لان التحريم انما يكون اذا جعلها مثله فاما اذا قال انت اي فهو كاذب وان قال انت معي حرام فهو مثل قوله انت علي حرام وان قال لامرأته انما علي حرام ونوى

وهو الركن فيه ولهما انه اطلق الحرمة وفي الظهار نوع حرمة والمطلق يحمل المقيد هداه قال الاستبصار والصحيح قولهما واعتمد المحبوبي والنسفي وغيرهما تصحيح (وان قال اردت التحريم اولى اوردته شيئا فهو معين بصير بها موليا) لان الاصل في تحريم الحلال انما هو الجين عندنا فاذا قال اردت التحريم فقد اراد الجين وان قال لم ارد شيئا لم يصدق في القضاء لان ظاهر ذلك الجين واذا ثبت انه معين كان بها موليا جوهره قال في الهداية ومن المشايخ من يصرف لفظ التحريم الى الطلاق من غير نية لحكم العرف قال الامام المحبوبي وبه يقتي وقال نجم الائمة في شرحه لهذا الكتاب قال اصحابنا

التأخرون الحلال علي حرام او انت علي حرام او حلال الله علي حرام او كل حلال علي (في احديهما) حرام طلاق بائن ولا يفتقر الى النية لعرف حتى قالوا في قول محمد ان نوى مينا فهو معين ولا تدخل امرأته الابلية وهو علي المأكول والمشروب انما اجاب به علي عرف ديارهم اما في عرف بلادنا فيريدون تحريم المنكوحه فيحصل عليه اهـ وفي مختارات النوازل وقد قال التأخرون يقع به الطلاق من غير نية لقلية الاستعمال بالعرف وعليه الفتوى ولهذا لا يخلف به الا الرجال قلت ومن الالفاظ المستعملة في مصرنا وريضا الطلاق يلزمه والحرام يلزمه وعلي الطلاق

وعلى الحرام كذا في الصحيح

﴿ كتاب الخلع ﴾

بضم الحاء وقصها واستعمل
في ازالة الزوجية بالضم
وفي غيره بالفتح وهو لغة
الازالة وشرطها في البهر
ازالة ملك النكاح المتوقفة

على قبولها بلفظ الخلع
او ما في مثناه اه ولا بأس
به عند الحاجة كما اشار
الى ذلك بقوله (اذا نشأ
الزوجان) اى اختلفا ووقع
بينهما المداوة والممازعة
(وخافا ان لا يقيما حدود
الله) اى ما يلزمهما من
موجبات النكاح مما يجب له
عليها وعليه لها (فلا بأس
ان تتدنى) المرأة (نفسها
منه بما لم يخلعها به) لقوله
نماي ﴿ فلا جناح عليهما فيما
اقدت به ﴾ الآية (فاذا)
قبل الزوج و (فعل ذلك)
المطلوب منه (وقع بالخلع
نطليقة بأشدة) لانه من
الكتابات الان ذكر المال
افنى من النية ههنا ولانها
لا تبدل له المال الا لتسلم
لها نفسها وذلك بالبينونة
(ولزمها المال) الذى
اقدت به نفسها لقبولها

في احدهما الطلاق وفي الثانية الا يلا فمما طلاقان جميعا لان افظ الواحد لا يحمل
على امرين فاذا ارادها حل على اغلظهما فوقع الطلاق عليها وان قال هذه على
حرام بنوى الطلاق وهذه على حرام بنوى العين كان على ما نوى لانهما لفظان وان
قال انما حل حرام بنوى في احدهما ثلاثا وفي الاخرى واحدة فمما طلاقان ثلاثا
ثلاثا لما بينا انه يحمل على اغلظهما والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿ كتاب الخلع ﴾

هو في اللغة مشتق من الاختلاع ومنه خلع النمل والقميص وفي الشرع عبارة من
عقد بين الزوجين المال فيه من المرأة تبذله فخلعها او بطلها وحكمه من جهتها حكم
المعاوضة حتى يجوز لها الرجوع عنه وبطل باهراضها ويجوز لها فيه شرط الخيار
على الصحيح ولا يصح تعليقه بالاخطار وحكمه من جهة الزوج حكم التعليق اى طلاق
معلق بشرط حتى لا يصح رجوعه عنه ولا يجوز له فيه شرط الخيار ولا يبطل باهراضه
عنه ويصح تعليقه بالخطر (قوله رحمه الله ان تشاق الزوجان وخافا ان لا يقيما
حدود الله فلا بأس ان يتدنى فمما بال يخلعها به) المشافة المخالفة والتباعد عن الحق
وهو ان يكون كل واحد منهما في شئ على حدة ولم يدبر من ايهما جاء النشوز وحدود
الله ما يلزمهما من موجبات النكاح وهو ما فرضه الله للزوج عليها ولها عليه وانما شرط
التشاق لانه اذا لم يكن منها نشوز وكان ذلك منه كرهه ان يأخذ منها شيئا (قوله
فاذا فعلا ذلك وقع بالخلع نطليقة بآنية) سواء نوى او لم ينو اذا كان في مقابلته مال
لان ذكر المال في مقابلة الخلع متعين الاختلاع من النكاح مرادا فلا يحتاج الى النية
وان لم يقابل مال ان نوى به الطلاق ووقع والا فلا لانه كناية من كنيات الطلاق واما اذا
كان في مقابلته المال فوجود المال من من النية لانها لا تسلم للمال الا لتسلم لها نفسها وذلك
بالبينونة ثم الخلع عندنا طلاق وعند الشافعي فسخ وقادته اذا خالعهما ثم تزوجها بعد
ذلك حادت اليه بتطليقتين لا غير عندنا وعند ثلاث (قوله ولزمها المال) لانه
ايجاب وقبول يقع به الفرقة من قبل الزوج ويسحق الموضع منها وقد وجد الفرقة
من جهته فلزما للمال ولا يصح الخلع والطلاق على مال الا بالقبول في المجلس فان قامت
من المجلس قبل القبول او اخذت في عمل آخر بدل على الاضرار لا يصح الخلع ويعتبر
فيه مجلسا لا مجلسه حتى لو ذهب من المجلس ثم قبلت في مجلسها ذلك صح قبولها ووقع
الطلاق ولزمها المال والخلع من جانبها بمنزلة العين لا بملك الرجوع عنه وبصح تعليقه
بالاخطار ومن جانبها بمنزلة مباداة المال بالمال حتى انها تملك الرجوع عن ذلك قبل قبول
الزوج ولا يصح تعليقه بالاخطار بيانه اذا قال خالعت امرأتى على الف او طلقها على
الف وهى غائبة يتوقف على قبولها في مجلس علمها ولو كانت هي التي قالت ذلك
وهو غائب فانه لا يصح حتى اذا بلغه الخبر فاجازه في مجلس علمه لا يجوز قال الكرخي

ذلك (وان كان النشوز) اى النفقة والجفاء (من قبله) اى الزوج (كرهنا له ان يأخذ منها عوضا) لانه او حشما بالاستبدال فلا يزيد في وحشتها بأخذ المال (وان كان النشوز من قبلها) اى الزوجة (كرهنا له ان يأخذ) منها عوضا (اكثر مما اعطاها من المهر دون النفقة وغيرها وفي الجامع الصغير بطيب له الفضل ٧٨) ايضا (فان فعل ذلك) بان اخذ

اكثر مما اعطاها (جاز في القضاء) لا طلاق قوله تعالى ﴿ فلا جناح عليهما فيما اقتدت به ﴾ وكذلك اذا اخذ والنشوز منه هداه (وان طلقها على مال) بان قال لها انت طالق بالف او على الف (فقبلت في المجلس) وقع الطلاق ولزمها المال (لان الزوج يستبدل بالطلاق تحيزا و تعليقا وقد حلقه بقبولها والمرأة تملك التزام المال لولايتها على نفسها وملك النكاح مما يجوز الاحتياض عنه وان لم يكن مالا كالفصص هداه (وكان الطلاق باثنا) لان بذل المال انما كان لتسلم لها نفسها وذلك بالينة (واذا بطل العوض في الخلع) وذلك (مثل ان يخالف المرأة المسلمة على خرا وخزير) او ميتة اودم (فلا شيء لزوج) عليها لانها لم تسلم له مالا متقوما حتى نصير غارة له بخلاف ما اذا خالف على خل بينه فظهر خرا لانها سمت مالا فصار منورا (والفرقة) فيه (باثنة) لانه

اذا ابتدأ الزوج فقال خالعك على الف لم يصح رجوعه عن ذلك ولم يبطل بقيامه من المجلس قبل قبولها ويجوز ان يعلقه بشرط او بوقت فيقول اذا جاء غد فقد خالعك على الف واذا قدم زيد فان قبلت قبل ذلك لم يحز واما اذا ابتدأت هي فقالت خلعت نفسي منك بالف فذلك مثل ايجاب البيع يجوز لها ان ترجع فيه قبل قبوله ويبطل بقبولها من المجلس وقيامه ولا يجوز ان يتعلق بشرط ولا وقت وذكر في البدايع ان الزوج اذا قال خالعك على الف على اني بالخيار ثلاثا لم يصح خيار الشرط ويصح الخلع اذا قبلت وان شرط الخيار لها فقال خالعك بالف على انك بالخيار ثلاثا فقبلت او شرطت هي لنفسها الخيار جاز عند ابي حنيفة فان رده في الثلاث بطل الخلع وان لم رده تم لان الذي من جهتها تملك المال بشرط الخيار يجوز فيه كالبيع وعندها لا يجوز والقاض الخلع خمسة خالعك بارأك بانك فارتك طالق تنسك على الف فان قال خالعك على الف فقبلت فقال لم اتو بذلك الطلاق لم يصدق لان ذكر العوض دلالة عليه (قوله فان كان النشوز من قبل الزوج كرهنا له ان يأخذ منها عوضا) لقوله تعالى ﴿ وان اردتم استبدال زوج مكان زوج الى ان قال فلا تأخذوا منه شيئا ﴾ (قوله وان كان النشوز من قبلها كرهنا له ان يأخذ منها اكثر مما اعطاها) يعني من المهر دون النفقة وغيرها لقوله عليه السلام لامرأة ثابت بن قيس حين جاءت اليه فقالت يا رسول الله لا انا ولا ثابت فقال « اردين عليه حديثه » فقالت نعم وزيادة فقال « اما الزيادة فلا » وقد كان النشوز منها وفي الجامع الصغير بطيب له الفضل ايضا لا طلاق قوله تعالى ﴿ فلا جناح عليهما فيما اقتدت به ﴾ (قوله فان فعل ذلك جاز في القضاء) يعني اذا اخذ الزيادة وكذا اذا اخذ والنشوز منه (قوله وان طلقها على مال قبلت وقع الطلاق ولزمها المال وكان الطلاق باثنا) صورته انت طالق بالف او على الف اما اذا قال انت طالق وعليك الف فقبلت طلقت ولا يلزمها شيء عند ابي حنيفة ومعنى المسئلة قبولها بفعل المجلس فان قامت منه قبل القبول بطل كخيار المخيرة (قوله وان بطل العوض في الخلع مثل ان يخالف المسلمة على خرا وخزير او ميتة فلا شيء لزوج) وانما لم يجب شيء لانها ما سمت مالا ولا وجه الى ايجاب المسمى للإسلام ولا الى ايجاب غيره لعدم الالتزام بخلاف ما اذا خالف على خل بينه وظهر خرا لانها سمت مالا فصار منورا فيجب المهر وبخلاف ما اذا كاتب او اعق على خمر حيث يجب قيمة العبدلان ملك المولى فيه متقوم ولم يرض بزواله بجائا اما ملك البضع في حالة الخروج غير متقوم وانما كان باثنا لان الخلع من كتابات الطلاق والكنايات بوان (قوله ويبطل العوض في الطلاق كان

لا يبطل العوض كان العامل فيه لفظ الخلع وهو كناية (وان بطل العوض في الطلاق كان) الطلاق (رجعي)

(رجبياً) لأن العامل فيه لفظ الطلاق وهو صريح والصريح بمقتب الرجمة (وما جاز أن يكون مهرًا) في النكاح (جاز أن يكون بدلا في الخلع) لأن ما يصلح أن يكون بدلا للتقوم أولى أن يصلح لغيره (فإن قالت له خالتي على ما في يدي) الحسبة (فخالها ولم يكن في يدها شيء فلا شيء عليها) لأنها لم تقرر بتسمية المال (وإن قالت) له (خالتي

على ما في يدي من مال ولم يكن في يدها شيء ردت عليه مهرها) لأنها لما سمعت مالا لم يكن الزوج راضيا بالزوال إلا بالعوض ولا وجه إلى إيجاب المسمى وقيته للجهاالة ولا إلى قيمة البضع اعني مهر المثل لأنه غير متقوم حالة الخروج فتعين إيجاب ما قام به على الزوج دفعا لضرر حدها به (وإن قالت) له خالتي على ما في يدي من دراهم ولم يكن في يدها شيء) أو كان في أقل من ثلاثة دراهم (فعلينا ثلاثة دراهم) لأنها سمعت الجمع وأقله ثلاثة (وإن قالت) له (طلعتي ثلاثا بألف فطلقها واحدة) (فعلينا ثلث الألف) لأنها لما طلبت الثلاث بألف فقد طلبت كل واحد بثلث الألف وهذا الآن حرف الباء صحب الاعراض والموض ينقسم على العوض والطلاق بأن لوجوب المال (وإن قالت طلعتي ثلاثا على ألف فطلقها واحدة فلا شيء عليها عند أبي حنيفة) وتقع رجبية وقالا عليها ثلث

رجبياً) هذا إذا لم يستوف عدد الطلاق وإنما كان رجبياً لأن صريح الطلاق إذا خلا عن العوض ولم يوصف بالبينونة كان رجبياً وهذا أيضا في الحرة أما الأمة إذا بذلت مالا للزوج وطلقها كان بائناً لأنه يجب عليها بعد النكاح (قوله) وما جاز أن يكون مهرًا جاز أن يكون بدلا في الخلع) فأدته أنه يجوز الخلع على حيوان مطلق فيكون له الوسط منه وتكون المرأة مخيرة بين دفع ماله أو قبضه وإنما جاز ذلك الخلع عقد على البضع فما جاز أن يثبت في النكاح جاز أن يثبت في الخلع إلا أنه يشارك النكاح في أنها إذا منعت في الخلع خرا أو خنزيرا أو مالا قيمة فضلها عليه لم يكن له عليها شيء وصح الخلع وفي النكاح يلزم الزوج مهر المثل والفرق أن خروج البضع من ملك الزوج غير متقوم ودخوله في ملكه قيمة بدليل أنه إذا تزوجها ولم يسم لها مهرًا ثبت لها مهر المثل بالدخول وفي الخلع لو خلعها ولم يسم لها شيئاً ونوى الطلاق طلفت ولم يكن له عليها شيء (قوله) وإذا قالت له خالتي على ما في يدي فخالها ولم يكن في يدها شيء فلا شيء عليها) لأنها لم تقرر حيث لم نسم له مالا ولا سمعت له شيئاً قيمة وكذا إذا قالت على ما في يدي ولم يكن في يدي شيء صح الخلع ولا شيء له (قوله) وإن قالت على ما في يدي من مال فخالها ولم يكن في يدها شيء ردت عليه مهرها) لأنها لما سمعت مالا لم يكن راضيا بالزوال إلا بعوض ولا وجه إلى إيجاب المسمى أو قيته للجهاالة ولا إلى قيمة البضع اعني مهر المثل لأنه غير متقوم حالة الخروج فتعين ما قام به على الزوج ثم إذا رجع بالهر وكانت قد أبرأته منه لم يرجع عليها بشيء لأن غير ما يستحقه قد سلم له بالبراءة فلو رجع عليها لرجع البتة وهي لا توجب على الواهب ضماناً (قوله) وإن قالت على ما في يدي من دراهم أو من الدراهم ففعل ولم يكن في يدها شيء فله عليها ثلاثة دراهم) لأنها سمعت الجمع وأقله ثلاثة وإن وجد في يدها دراهم من ثلاثة إلى أكثر فهي للزوج وإن كان في يدها أقل من ثلاثة فله ثلاثة وإن وقع الخلع على المهر صح فإن لم يقبضه المرأة سقط عنه وإن قبضته استرد منها وإن خالها على نفقة عذتها صح الخلع وسقطت عنه النفقة (قوله) وإن قالت طلعتي ثلاثا بألف فطلقها واحدة فعلينا ثلث الألف) لأنها لما طلبت الثلاث بألف فقد طلبت كل واحدة بثلث الألف وليس كذلك إذا قال لها طلق نفسك ثلاثا بألف فطلعت نفسها واحدة لأنه لم يرض بالبينونة إلا بكل الألف فلم تجز وقوع البينونة بعضها (قوله) وإذا قال طلعتي ثلاثا على ألف فطلقها واحدة فلا شيء له عليها عند أبي حنيفة) ويملك الرجمة وعندهما هي واحدة بائنة بثلث الألف لأن كلمة على بمنزلة الباء في المعوضات حتى إن قولهم أحل هذا المتاع

الألف وتقع بائنة لأن كلمة على بمنزلة الباء في المعوضات وله أن كلمة على لشرط والمشروط لا يتوزع على أجزاء الشرط بخلاف الباء لأنه لا ينعوض على ما قال الأسبغاني وأصحح قوله واعتمد البرهاني والنسفي وغيرهما تصحيح

بدرهم وعلى درهم سواء ولا في حنيفة ان كلمة هل فالشرط قال الله تعالى ﴿ يا ايها
 على ان لا يشركن بالله شيئا ﴾ ومن قال لامرأته انت طالق على ان تدخل الدار كان
 شرطا واذا كان فيها معنى الشرط فالشرط لا ينقسم هل عدد الشروط وانما يلزم
 الشروط عند وجود جميع الشرط الا ترى انه لو قال لها ان دخلت الدار ثلاثا فانت
 طالق ثلاثا فدخلت الدار مرة لم يقع عليها شيء لعدم كمال الشرط كذلك في مسئلتنا ما لم
 يوجد كمال الشرط المستحق به جميع البدل لم يرجع عليها بشيء وان قالت طلقني ثلاثا
 ولك الف وطلقها وقع الطلاق ولا شيء له عليها عند ابي حنيفة لانها ذكرت الالف
 وطلقها وقع الطلاق ولا شيء له عليها عند ابي حنيفة لانها ذكرت الالف غير متعلقة
 بالطلاق والطلاق لا يقف على عوض وقال ابو يوسف ومحمد يلزمها الالف لانه لا فرق
 في الامواض بين الباء والواو الا ترى ان من قال لرجل اجعل لي هذا المتاع ولك درهم
 فغله استحق الدرهم فكذا هذا والجواب لابي حنيفة ان الاجارة لا تصح بغير عوض
 والطلاق بخلافه (قوله وان قال الزوج طلقني تسك ثلاثا بالف او على الالف فطلقت
 نفسها واحدة لم يقع عليها شيء) لانه ماضى بالبينونة الا ليس له الالف كله بخلاف
 قولها طلقني ثلاثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف كانت بعضها ارضى ولو قالت
 طلقني واحدة بالف فطلقها ثلاثا طالت ثلاثا عند ابي حنيفة بغير شيء وقال ابو يوسف
 ومحمد تطلق ثلاثا ويلزمها الالف (قوله والمباراة كالحلقة) وصورتها ان يقول
 برئت من النكاح الذي بيني وبينك على الف فقبلت (قوله والحلقة والمباراة بسقوطان
 كل حق لكل واحد من الزوجين على الآخر مما يتعلق بالنكاح عند ابي حنيفة) يعني
 النكاح القائم حالة المباراة اما الذي قبله لا يسقط حقوقه وقال ابو يوسف في افساراة
 مثل قول ابي حنيفة واما الحلقة فهو كالطلاق هل مال لا يسقط الاماميه وقال محمد فيها
 جميعا لا يسقط الاماميه وصورة المسئلة اختلعت منه هل شيء مسمى عين او دين وكان
 المهر غير ذلك وهو في ذمة الزوج وقد دخل بها او لم يدخل لزمها ما سمت له ولا شيء لها
 عليه من المهر عند ابي حنيفة وعندهما ان ترجع عليه بالمهر ان دخل بها وبخلافه
 ان لم يدخل بها ولو انها كانت قد قبضت المهر ثم بارأها او خالها قبل ان يدخل بها
 على شيء فهو جائز والمهر كله لها ولا يبيع كل واحد منهما صاحبه بعد الحلقة والمباراة
 بشيء من المهر وكذا لو كانت قبضت منه نصف المهر او اقل اكثر ثم اختلعت منه
 بدراهم مسماة قبل ان يدخل بها فلا زوج ما سمت له ولا شيء لواحد منهما على صاحبه مما
 في يده من المهر وفي التهمة اذا خالها هل مال معلوم ولم يذكر المهر وقبالت هل يسقط المهر
 هذا موضع الخلاف فتد ابي حنيفة يسقط وعندهما لا يسقط ولها ان ترجع به ان دخل بها
 او بخلافه ان لم يدخل بها وفي شرحه اذا خالها او بارأها على عبد او ثوب او درهم وكان
 المهر غير ذلك فلا شيء له غير ذلك وان كان قد اعطاها المهر لا يرجع عليها بشيء منه فان كان
 قبل الدخول ولم يعطها شيئا منه لم يكن لها عليه شيء وهذا قول ابي حنيفة ووافقه

(ولو قال الزوج) لزوجته
 (طالق نفسك ثلاثا بالف
 او على الف فطلقت نفسها
 واحدة لم يقع عليها شيء)
 لان الزوج ماضى بالبينونة
 الا لم الالف كله بخلاف
 قولها طلقني ثلاثا بالف لانها
 لما رضيت بالبينونة بالف كانت
 بعضها ارضى (والمباراة)
 مثل ان يقول لها برئت من
 نكاحك على الف فقبلت
 (كالحلقة) قال في المختارات
 اى يقع بها الطلاق البائن
 بلانية كما في الحلقة (والحلقة
 والمباراة بسقوطان كل حق
 لكل واحد من الزوجين
 على الآخر مما يتعلق بالنكاح)
 كالمهر مقبوضا وغير مقبوض
 قبل الدخول وبعده والتفقة
 الماضية واما تفقة العدة فلا
 تسقط الا بالذكر وهذا
 (عند ابي حنيفة) وقال
 ابو يوسف في المباراة مثل
 ذلك وفي الحلقة لا يسقط

ابو يوسف في المبرأة واما في الخلع فلم يوافقته وقال ان الخلع لا يوجب ذلك وقال محمد في كليهما هو كالطلاق هل مال فابو يوسف مع محمد في الخلع ومع ابي حنيفة في المبرأة قال في التبايع ان كان الخلع بلفظ الخلع رى الزوج من كل حق وجب لها بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية فالكسوة الماضية ولا يسقط عنه نفقة العدة وان كان بلفظ المبرأة فكذلك ايضا عند ابي حنيفة فان كانت قد قبضت مهرها سلم لها وان كانت لم تقبضه فلا شيء لها على الزوج سواء كان قبل الدخول او بعده وقال ابو يوسف ان كان بلفظ المبرأة فكما قال ابو حنيفة وان كان بلفظ الخلع لم يسقط الا ماسميا وقال محمد لا يسقط الا ماسميا سواء كان بلفظ الخلع او بلفظ المبرأة فلي قوله ان كان قبل الدخول وقد قبضت مهرها وجب عليها رد النصف منه وان كان بعد الدخول فهو لها وله عليها جميع ما سمعت واجمعوا انه اذا كان لاحدهما على صاحبه دين غير المهر بسبب آخر لا يسقط وهو الذي احترز به الشيخ بقوله من حقوق النكاح ﴿ مسألة ﴾ قال في الواقعات رجل تزوج بامرأة على مهر مسمى ثم طلقها طلاقاً باتناً ثم تزوجها ثانياً على مهر آخر ثم اختلعت منه على مهرها يبرأ الزوج من المهر الثاني والله اعلم

كتاب الطهارة

الطهارة هو ان يشبه امرأته او عضوا من اعضائها ببر به عن جميعها او جزاً شابها منها عن تحريم عليه على التأيد واحل ثبوته اول سورة المجادلة نزات في خولة بنت ثعلبة امرأة من الخزرج وفي زوجها اوس بن الصامت وهو اخو عبادة بن الصامت وكانت خولة حسنة الجسم فراها زوجها وهي ساجدة في صلاتها فنظر الى عجزها فلما فرغت من صلاتها راودها عن نفسها فابت عليه فضرب وقال انت على كظها رمي وتدم بعد ذلك ثم عاد فراودها عن نفسها فامتنعت وقالت والذي نفس خولة بيده لا تصل الى وقد قلت ماقت حتى يفضي الله ورسوله بيتنا ويحكم الله في وقيكم بحكمه قالت خولة فوقع على فدفننه بما يدفع به المرأة الشيخ الكبير الضعيف ثم خرجت الى جبرئيل فاخذت منهم ثياباً فلبستها ومضت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدت عائشة تفصل شق رأسه فقلت يا رسول الله زوجي اوس بن الصامت تزوجني وانا شابة مرغوب في وكنيت غنية ذات مال واهل حتى اذا اكل مالي وافي شابني وتفرق اهلي وكبر سني وبترت له داء بطني ظاهر مني وجعلني كاهن ثم ندم على ذلك ولي منه اولاد صفار ان ضمتهم اليه ضارحوا وان ضمتهم الى جاعوا فهل شيء يا رسول الله يحميني واياه فقال صلى الله عليه وسلم ما ادراك الا قد حرمت عليه ، فقلت يا رسول الله ماذا ذكر طلاقا وانتهى زوجي وابن عمي وابو اولادي واحب الناس الى وهو شيخ كبير لا يستطيع ان يخدم نفسه فقال صلى الله عليه وسلم حرمت عليه ، قالت فجاءت اراجع رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يقول حرمت عليه حرمت عليه ، فقلت لا تنزل ذلك فوالله ماذا ذكر

الاماميا وقال محمد لا يسقط فيهما الاماميا والصحيح قول ابي حنيفة ومنه عليه المحبوي والنسق والموصل وصدر الذريعة الصحيح قيد بما يتعلق بالنكاح لانه لا يسقط ما لا يتعلق به كالفرض ونحوه قال في البرازية اختلعت على ان لا دعوى لكل على صاحبه ثم ادعى ان له كذا من القطن صح لاختصاص البراءة بحقوق النكاح اه

كتاب الطهارة

هولقة مصدر ظاهر امرأته اذا قال لها انت على كظها رمي كما في الصحاح والمغرب وفي الدرر هولقة مقابلة الظاهر بالظاهر فان الشخصين اذا كان بينهما حداوة يجل كل منهما ظاهره الى ظاهره الآخر اه

طلاقا فقال صلى الله عليه وسلم : ما عدى في امرك شيء ، وإن نزل في امرك شيء ، ينتهك .
فهتفت وبكت وجمعت تراجع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم قالت اللهم اني اشكوا
الك شدة وجدى وفاتتى ووحدنى وما بشتى حل من فراقه ورفعت يدها الى السماء
تدعو وتضرع فيينا هي كذلك اذ تقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم الروحى كما كان
تقضى فلما جرى عنه قال ياخولة : قد انزل الله فيك وفي زوجك القرآن ، ثم تلا قوله
من وجل ﴿ قد سمع الله قول التى تجادلك في زوجها ونشكرك الى الله والله يسمع
نحورك ﴾ الى آخر الآيات فقالت فائشة تبارك الذى وسع سمعه كل شيء وقوله
تمالى ﴿ ان الله سميع بصير ﴾ سميع بمن ينجيه ويتضرع اليه بصير بمن يشكوا اليه فقال
صلى الله عليه وسلم : مر به فليختر رقية ، فقالت والله ما عنده ذلك فقال : مر به فليصم
شهرين متتابعين ، قالت انه شيخ كبير مابه من صوم قال : مر به فليطعم ستين مسكينا
وسقا من تمر ، قالت والله ما يجد ذلك فقال : انا سمينه بقرق من تمر ، وهو مكمل بسع
ثلاثين صاعا قالت وانا احبته بمثل ذلك فقال افعل واستوصى به خيرا وفي رواية
النبي صلى الله عليه وسلم قال لاوس بن الصامت : هل تستطيع ان تغرق رقية ، قال
لا فاقى قليل المال قال : فهل تستطيع ان تصوم شهرين متتابعين ، قال والله يا رسول الله
انى اذا لم اكل اليوم ثلاث مرات كل بصرى وخفت ان تقشر عيني قال : فهل
تستطيع ان تطعم ستين مسكينا ، قال لا والله الا ان تعينى يا رسول الله قال : انى معك
بخمسة عشر صاعا وداع لك فيه بالبركة فاطاه رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك
(قوله رحمه الله اذا قال الرجل لامرأته انت هل كظير اى فقد حرمت عليه
لا يحل له وطئها ولا لمسها ولا تقبيلها حتى يكفر عن ظهاره) بنى لانه لا
يشكح ولا يملك يمين ولا يمد زوج تزوجها بعد طلاق الثلاث ثم رجعت اليه حتى
يكفر . وكذا اذا كانت زوجته امه فظاهر منها ثم اشتراها لانه لا يحل له حتى يكفر ، وكذا
لو كانت حرة فارتدت ولحقت ثم سببت فاشترها لان الظهار يوجب تحريما لا يرتفع
الا بالكفارة . وكذا لا يحل له ان ينظر الى فرجها لشهوة لانه من دواى الجماع . وكذا
لا يذبح للمرأة ان تدعه يفرجها حتى يكفر لانه حرام عليه فلزمها الامتناع من الحرام
كما لزم الرجل وانما حرم عليه المس والقبة والنظر الى الفرج لانه من دواى الجماع
فحرمت عليه دواى حتى لا يقع فيه كما في الاحرام بخلاف الحائض والصائم لانه يكثر
وجودهما فلو حرمت الدواى لكان يفضى الى الحرج ولا كذلك الاحرام والظهار
وهذا كله في الظهار المطلق او المؤبد اما في الموقت كما اذا ظاه مدة معلومة
كاليوم والشهر والسنة فانه ان قربا في تلك المدة يلزمه الكفارة وان لم يقربا حتى
مضت المدة سقطت عنه الكفارة وبطل الظهار . وقوله : كظير اى : صريح
في الظهار فيقع به الظهار نوى او لم ينو وان اراد به الطلاق لم يكن الا ظهارا ولا يصح
ان يكون طلاقا ولا يصح ظهارا لصبى والمجنون لانه قول وافوا لهما لاحكامهما كالطلاق

وشرطا نشيه المسلم زوجته
او ما يعبر به منها اوجزا شائعا
منها بمحرمة عليه تأييدا كما
اشار الى ذلك بقوله (اذا قال
الزوج لامرأته انت هل
كظير اى) وكذا لو حذف
هل كاقى التبر (فقد حرمت
عليه لا يحل له وطئها ولا لمسها
ولا تقبيلها) وكذا يحرم عليها
تكمينه من ذلك (حتى يكفر
من ظهاره) وهذا لانه
جناية لانه منك من القول
وزور فيناسب المجازاة عليها
بالحرمة وارتفاعها بالكفارة
ثم الوطء اذا حرم حرم
بدواىه كيلا يقع فيه كما
في الاحرام بخلاف الحائض
والصائم لانه يكثر وجودهما
فلو حرم الدواى يفضى
الى الحرج ولا كذلك
الظهار والاحرام هداه

(فان وطئها قبل ان يكفر استغفر الله ﴿ ٨٣ ﴾ قال) من ارتكاب هذا المأثم (ولا شيء عليه غير الكفارة)

الاول) وقيل عليه
اخرى لوطا كما في الدر
(ولا باودها حتى يكفر)
لقوله صلى الله عليه وسلم
لذي واقع في ظهاره قبل
الفكارة • استغفر الله
ولا نسد حتى تكفر •
و لو كان شيئا واجبا لنبه
عليه هدايه (والود
لذي تجب به الكفارة)
في قوله تعالى ﴿ ثم يودون
لما قالوا ﴾ (ان يزم على
وطئها) قال في الجوهره
بني ان الكفارة انما تجب
عليه اذا قصد وطئها بعد
الظهار فان رضى ان تكون
محرمه عليه ولم يزم على
وطئها لا تجب عليه ويجبر
على التكفير دفا للضرر
عنها (واذا قال انت
على كبطن ابي او كفخذها
او كفرجها فهو مظاهر)
لان الطار ليس الانشيه
الحلله بالمحرمه وهذا المعنى
يتحقق في عضو لا يجوز
النظر اليه هدايه (وكذلك)
الحكم (ان شبهها بمن
لا يحل له النظر اليها) نظر
الزوج للزوجه (على التأييد
من محارمه) نسباً اورضاً
وذلك (مثل اخته او
امه من الرضاة) لان
في الصريم المؤبد ككلام

واذا ظاهر الرجل من امرأته ثم ماتت سقطت عنه الكفارة وان امتنع المظاهر
من الكفارة فرضته امرأته الى القاضي حبسه حتى يكفر او يطلق (قوله فان وطئها
قبل ان يكفر استغفر الله تعالى ولا شيء عليه غير الكفارة الاول ولا باود حتى يكفر)
ولو ظاهر ثم ارتد ثم اسلم فزوجها فالظاهر بجاهه عند ابن حنيفة وعندهما لا يكون
مظاهراً بعد الردة كذا في الينابيع قوله والود الذي يجب به الكفارة ان يزم على
وطئها) بني ان الكفارة انما يجب عليه اذا قصد وطئها بعد الظهار فاذا رضى ان تكون
محرمه عليه ولم يزم على وطئها لا يجب عليه الكفارة وتجبر على التكفير دفا للضرر
عنها فان عزم على وطئها وجبت عليه الكفارة فان عزم بعد ذلك ان لا يوطئها سقطت وكذا
اذا مات احدهما بعد العزم واذا كفر من ظهاره وهى مبائة وان تحت زوج آخر اجزاء
وان ظاهر من امرأته مرارا في مجلس واحد او في مجالس متفرقة فعليه لكل ظهار
كفارة الا ان بني في كل مرة الظهار الاول فاذا اراد الكرار صدق في القضاء اذا قال
في مجلس واحد ولا يصدق فيما اذا قال ذلك في مجالس بخلاف الطلاق فانه لا يصدق
في الوجهين جميعا (قوله واذا قال انت على كبطن ابي او كفخذها او كفرجها فهو
مظاهر) وكذا اذا شبهها بعضو من امه لا يجوز النظر اليه فهو كتنبيهه بظاهر (قوله
وكذلك اذا شبهها بمن لا يحل له ما تحتها على التأييد من ذوات محارمه مثل اخته
او عنه او امه او امه من الرضاة او اخته من الرضاة) لان حرام على التأييد وقال
الشعبي لا يصح الظهار الا بالأنثى بالام وقال مالك يصح بالتشبيه بالاجنبية واذا قال لها
انت على كظهر امك كان مظاهراً سواء كان مدخولاً بها ام لا وان قال كظهر ابنتك
ان كانت مدخولاً بها كان مظاهراً والا فلا وكذا اذا شبهها بامرأة ابيه او امرأة ابنه
كان مظاهراً لانما حرام عليه على التأييد وان شبهها بامرأة وقد زنى بامها او بامرأة قد
زنى ابوه كان مظاهراً عند ابن يوسف لانه لا يحل له نكاحها على التأييد وقال محمد
لا يكون مظاهراً لان هذا يختلف فيه حتى لو حكم حاكم يجوز نكاحه لم ابطله فلم
نصر محرمه على التأييد وعند ابن يوسف لو حكم حاكم يجوز له ان يفد حكمه وان قبل
اجنبية لشهوة او نظر الى فرجها لشهوة ثم شبه زوجته بابنتها لم يكن مظاهراً عند
ابن حنيفة ولا يشبه هذا الوطئ لان الوطئ ابين واظهر وقال ابو يوسف يكون
مظاهراً وان شبهها بامرأة محرمه عليه في الحال وهى تحمل له في آخر مثل اخت
امرأته او امرأة لها زوج او محوسبة لم يكن مظاهراً وان شبهها بامرأة بينه وبينها
بلعان لا يكون مظاهراً اجماعاً اما عند مظاهر وكذا عند ابن يوسف وان كانت عنده
حرام على التأييد لانه لو حكم حاكم يجوز نكاحها جاز ثم الظهار انما يكون من جانب
النساء حتى لو قال انت على كظهر ابي او ابني لا يكون مظاهراً وان قال كفرج ابي
او كفرج ابني كان مظاهراً الو قد ظاهرت منك فهو مظاهر وان قال انت مني كظهر ابي
او عندى او منى هو مظاهر ولا تكون المرأة مظهرة من زوجها عند محمد وقال

نبا (وكذلك) الحكم (ان قال رأسك هل كظهر ابي او فرجك او ﴿ ٨٤ ﴾ وجهك او رقبك) لانه يجرها من

ابو يوسف تكون مظهارة والفتوى على قول محمد وهو الصحيح وعند الحسن بن زياد عليها كفارة بين لان الظهار يقتضي التحريم فكانها قالت انت على حرام فيجب عليها كفارة بين اذا وطئها ولحمد انها لا تملك التحريم كالطلاق كذا في الكرخي (قوله) وكذلك قال رأسك هل كظهر ابي او فرجك او وجهك او يدك او رقبك او نفسك او تلك او عثرتك كان مظاهرا) لانه يجر بهذه الاشياء من جميع البدن وان قال ظهرك هل كظهر ابي او كظهرها او كظهرها او فخذك او يدك او رقبك لا يكون مظاهرا كذا في النساب لان هذا المضمون امرأته لا يجره من جميع الشخص وهو انما يكون مظاهرا اذا شبه امرأته او عضوا منها يجره من جميع الشخص بمن لا يحل له على التأيد (قوله) وان قال انت هل مثل ابي او كامي رجس الى بنته (عند ابي حنيفة فان اراد الاكرام فليس بشيء وان اراد الطلاق او الظهار فهو كإنوى وان اراد التحريم فهو ايلاء وقال ابو يوسف هو تحريم لان الظاهر من التشبيه التحريم واداء الابلاء وقال محمد هو ظهار وليس كذلك اذا قال انت هل كفرج ابي لان التشبيه بالكرامة لا يكون بالفرج فلم يبق الا التحريم (قوله) وان قال اردت الظهار فهو ظهار) لانه تشبيه بجميعها وفيه تشبيه بالعضو ولكنه ليس بصريح فيفتقر الى الزينة (وان قال اردت الطلاق فهو طلاق بان) لانه تشبيه بالام في الحرمة فكانه قال انت هل حرام ونوى الطلاق (وان لم تكن له نية) او حذف الكاف كافي الدر (فليس بشيء) لاحتمال الحمل على الكرامة وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يكون ظهارا قال جمال الاسلام في شرحه الصحيح قول ابي حنيفة وابي يوسف واعتقده البرهاني والنفسي وغيرهما صحيح (ولا يكون الطهار الامن زوجته)

جميع البدن (او نصفك او ثلثك) لانه ثبت الحكم في الشائع ثم يتعدى الى الكل كما عرف الطلاق (وان قال انت هل مثل ابي) او كامي وكذا لو حذف على غايه (رجع الى نية) لينكشف حكمه (ان قال اردت الكرامة فهو كما قال) لان التكرام في التشبيه فاش في الكلام (وان قال اردت الظهار فهو ظهار) لانه تشبيه بجميعها وفيه تشبيه بالعضو ولكنه ليس بصريح فيفتقر الى الزينة (وان قال اردت الطلاق فهو طلاق بان) لانه تشبيه بالام في الحرمة فكانه قال انت هل حرام ونوى الطلاق (وان لم تكن له نية) او حذف الكاف كافي الدر (فليس بشيء) لاحتمال الحمل على الكرامة وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يكون ظهارا قال جمال الاسلام في شرحه الصحيح قول ابي حنيفة وابي يوسف واعتقده البرهاني والنفسي وغيرهما صحيح (ولا يكون الطهار الامن زوجته)

لقوله تعالى ﴿ من نسائهم ﴾ (ان ظاهر من امته لم يكن مظاهرا) لان الظهار منقول عن الطلاق (لانه)

لانه لم يتلق به حق ادى (قوله ومن قال انسانيه انين على كظهر ابي كان مظاهرا
 ين يجمعون وعليه لكل واحدة كفارة) سواء كان في مجلس او مجالس وائس
 كذلك اذ آلى من نساءه جاء معهن فانه لا يجب الا كفارة واحدة لانه اقم بالله وهو
 واحد لا شريك له واما هنا فالكفارة انما يجب لرفع التحريم والتحريم في كل واحدة
 من غير التحريم في الاخرى ولومات واحدة لم يسقط التحريم عن الباقيات بخلاف
 الايلاء وكذا ظاهر من امرأة واحدة مرارا في مجلس او مجالس فانه يجب لكل
 ظهار كفارة الا ان ينوي الظهار الاول فيكون عليه كفارة واحدة فيما بينه وبين الله
 لان الظهار الاول ايقاع والثاني اخبار فاذا نوى الاخبار حمل عليه وقال في اليابس اذا
 قال اردت التكرار صدق في القضاء اذا قال ذلك في مجلس واحد ولا يصدق فيما اذا قال
 ذلك في مجالس مختلفة بخلاف الطلاق فانه لا يصدق في الوجهين ولو طلق امرأته طلاقا
 رجيا ثم ظاهر منها في عدتها صح ظهاره لانها زوجة وان كان الطلاق باثنا لم يصح ظهاره
 لان الظهار لا يكون الا من زوجة وهذه ليست زوجة بدليل انها لا تعود اليه الا بعد
 جديد ولانها محرمة بالطلاق وتحريم الطلاق أكد من تحريم الظهار لانه يزيل الملك
 ولا يرتفع بالكفارة والظهار لا يزيل الملك ويرتفع بالكفارة (قوله وكفارة الظهار
 عتق رقبة) يعني كاملة الرق في ملكه مقرونا بنية الكفارة وجنس ما يفتي من المنافع
 قائم بلا بدل فقولنا كاملة الرق حتى اذا اعتق نصف الرقبة ثم اعتق نصفها الآخر قبل
 ان يجمعهما يجوز عن كفارته وبعدمها جاعلا لا يجوز عن كفارته عند أبي حنيفة وعندهما
 يجوز لان عتق النصف بمنزلة الكل عندهما اذ هو لا يجرى عندهما ولو كان هبة بين
 اثنين اعتق احدهما نصيبه عن كفارة لا يجوز عند أبي حنيفة سواء كان موصرا وموصرا
 لان العبد لا يملك من السعاية في الاحوال كلها عند أبي حنيفة فكان متقابلا بدل عندهما
 اذا كان المعتق موصرا وان كان موصرا لم يجوز لان بشار المعتق يمنع سعاية العبد
 عندهما وان اعتق نصف رقبة وصام شهرا او اطعم ثلاثين مسكينا لا يجوز عن كفارته
 فهذا معنى قولنا رقبة كاملة الرق في ملكه قولنا مقرونا بالنية فانه اذا اعتق عبده ولم ينو
 عن كفارته لا يجوز عن كفارته وكذا اذا نوى عن كفارته بعد الاعتاق لا يجوز ايضا ولو
 دخل ذورحم محرم منه في ملكه بصنمه ان نوى عن كفارته وقت وجود الصنع جاز
 عن كفارته عندنا وقال الشافعي لا يجوز وقولنا وجنس ما يفتي من المنافع قائم فانه اذا
 اعتق عبدا مقطوع اليدين او الرجلين او يابس الشق او مقعدا او شل اليدين او زنا
 او مقطوع يد واحدة ورجل واحدة من جانب او مقطوع ابرأى اليدين او مقطوع ثلاث
 اصابع من كل يد سوى الايامين او اعمى او مستوها او اخرس لا يجوز عن كفارته فان كان
 مقطوع يد واحدة او مقطوع يد ورجل من خلاف او اشل يد واحدة او مقطوع اصبعين
 من كل يد سوى الايامين او آهورا او اعضاء او مقطوع الاذنين او مقطوع الانف او حنينا
 او خصيا او مجبوبا او خنثى او امة رتقا او قرنا لا يجوز عن كفارته وان كان اصم يجوز

ولا طلاق في الملوكة
 (ومن قال انسانيه)
 التعددات (انين على
 كظهر ابي كان مظاهرا
 من جماعة) لانه اضاف
 الظهار اليه نصاركا اذا
 اضاف الطلاق (وعليه
 لكل واحدة كفارة)
 لان الحرمة ثبتت في كل
 واحدة والكفارة لانها
 الحرمة فيتمدد بتعدد
 بخلاف الايلاء من لان
 الكفارة فيه لصيانة حرمة
 الاسم يعني اسم الله تعالى
 ولم يتعدد ذكر الاسم
 هدايه (وكفارة الظهار
 عتق رقبة) اي اعتاقها
 بنية الكفارة

(فان لم يجد ما بهنقه (فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع) الصيام (فاطعام ﴿ ٨٦ ﴾ ستين مسكينا) فتمس الوارد فيه فانه يغيد

الكفارة على هذا الترتيب
و (كل ذلك) يجب بالزوم
(قبل المسيس) لانها منية
لحرمة فلا بد من تقديمها
على الوطئ ليكون الوطئ
حلالا (ويجزى في ذلك)
التكفير (حق الرقبة
الكافرة والمائة والذكر
والانثى والصغير والكبير)
لان اسم الرقبة يطلق
على هؤلاء اذ هي عبارة
عن الذات المرفوعة
المملوكة من كل وجه
وليست بغائبة المنفعة
(ولا تجوز العيباء
ولا المقطوعة البدن
او الرجلين) لانه فائت
جنس المنفعة فكان هالكا
حكما (ويجوز الاصم
والمفتوح احدى البدن
واحدى الرجلين من
خلاف) و المقطوع
الاذنين والانف والاعور
والاعشى والحصى و
المجبوب لانه ليس بغائت
جنس المنفعة بل محتلمها
وهو لا يمنع (ولا يجوز
مقطوع ايهام البدن) لان
قوة البطش بهما يفوتها
يفوت جنس المنفعة

في ظاهر الرواية وقبل اذا كان بحال لوصح في اذنه لم يسمع فانه لا يجوز وقولنا بغير بدل
فانه اذا اعتق عبده على بدل ونواه من كفارته لا يجوز وان ابرأ بعد ذلك عن البذل فانه
لا يجوز ايضا وكذا المريض اذا حق عبده من كفارته وهو لا يخرج من ثلث ماله ثلث
من ذلك المرض لا يجوز من كفارته وان اجازت الورثة فان برى من مرضه جاز (قوله
فان لم يجد صام شهرين متتابعين) من قبل ان يغاسا وحده عدم الوجود ان لا يكون
في ملكه ذلك حتى لو كان له عبد لخدمة لا يجوز له الصوم الا ان يكون زنا فحرم
اذا كفر بالصيام وافطر يوما لعذر مرض او سفر فانه يستأنف الصوم وكذا لوجاه
يوم الفطر او يوم النحر او ايام التشريق فانه يستأنف فان صام هذه الايام ولم يفطر فانه
يستأنف ايضا لان الصوم فيها من ما وجب في ذمته لا يجوز وان كانت امرأة فصامت
عن كفارة الافطار او عن كفارة القتل فحاضت او نفست في خلال ذلك فانه لا تستأنف
ولكن تصل القضاء بعد الحيض والناس لانها لا تجدد صوم شهرين لاحيض فيما فان
افطرت يوما بعد الحيض والنفس فانه تستأنف وان كان تصوم عن كفارة عين فحاضت
او نفست في خلال ذلك فانه تستأنف لانها تجدد صوم ثلاثة ايام لاحيض فيها وان صام
شهرين متتابعين ثم قدر على الاعتاق قبل غروب الشمس في آخر ذلك اليوم يجب العتق
ويكون صومه تطوعا لانه قدر على المبدل قبل فراغه من البذل كالنجم اذا وجد الماء
قبل الفراغ من الصلاة والافضل له ان يتم صوم هذا اليوم فان لم يتم وافطر لا يجب عليه
قضاؤه عندنا وقال زفر يجب قضاؤه (قوله فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا) ولا يكون
الا على هذا الترتيب (قوله كل ذلك قبل المسيس) هذا في الاعتاق والصوم ظاهر
لنص لان الله تعالى قال فيها ﴿ من قبل ان يغاسا ﴾ وكذا في الاطعام ايضا عندنا قال مالك
من كانت كفارته الاطعام جاز ان يطأ قبله (قوله ويجزى في العتق الرقبة المسلمة
والكافرة والذكر والانثى والصغير والكبير) لان اسم الرقبة يطلق على هؤلاء
والشافعي يخالفنا في الكافرة ويقول الكفارة حق الله تعالى فلا يجوز صرفها الى غيره
كالزكاة قلنا المنصوص عليه حق رقبة مطلقا من غير شرط الايمان والقياس على الزكاة
قياس المنصوص على المنصوص وهو لا يجوز لان من شرط صحة القياس عدم النص
في القيس ولا يجوز حق الجنين لانه لا يعرف حياته وسلامته (قوله ولا يجوز
العيباء ولا مقطوعة البدن او الرجلين) وقد بينا ذلك (قوله ويجوز الاصم)
هذا استحسان والقياس ان لا يجوز وهذا اذا كان بحيث اذا صح يسمع اما اذا
كان يسمع اصلا وهو الاخرس بالصاد لا يجزيه ويجوز مقطوع الاذنين لانها انما
يراد للزينة والمنفعة قائمة بعد ذهابها وكذا يجوز مقطوع الانف لانه يراد للجمال
ومنفعة الشم باقية ويجوز مقطوع الذكر لان فده اصلا من غير قطع لا يمنع الجواز
بان كان انثى (قوله ولا يجوز مقطوع ايهام البدن) احترز بذلك عن ايهام الرجلين
لان ذلك لا يمنع الجواز وانما لا يجوز مقطوع ايهام البدن لان قوة البطش والتناول

ولا الجنون الذي لا عقل لان الانتفاع بالجوارح لا يكون الا بالعدل فكانت المنافع والذي يمن ويضيق يحجزه لان الاختلال غير مانع (ولا يجوز حتى المدبر وام الولد) لاستحقاقهما الحرية بقاء بطلان فكان الرق فيهما ناقسا (و) كذا (المكاتب الذي ادى بعض المال) ولم يميز نفسه لانه اعتاق ببدل (فان اعتق مكاتباً لم يؤد شيئاً) وحجز نفسه (جاز) لقيام الرق من كل وجه (وان اشترى) المظاهر (اباه وابنه يتوب بالشراء الكفارة جاز عنهما) لثبوت المقت اقتضاء بالنية بخلاف مالو ورثه لانه لا صنع له فيه (وان اعتق) المظاهر (نصف عبد مشترك عن الكفارة) وهو موسر (وضمن قيمة باقية فاعفاه لم يجز عند ابي حنيفة) ويجوز ﴿ ٨٧ ﴾ عندهما لانه تملك نصيب صاحبه بالضمآن فصار معتقاً الكل وهو ملكه ولا يبي حنيفة ان

تقوت بفقدهما فصار فواتهما كفوات جميع الاصابع وكذا لا يجوز مقطوع ثلث اصابع من كل يد لقوات الاكثر من الاصابع ولا يحجزى الذاهب الاسنان ولا مقطوع الشفتين اذا كان لا يقدر على الاكل فان كان يقدر عليه جاز ولا يحجزى الاخرس والحرسى لان منقصة الكلام انعدمت ويجوز ذاهب الشعر والعمية والحاجبين لان ذلك انما هو الزينة (قوله ولا الجنون الذي لا عقل) لان الانتفاع بالجوارح لا يكون الا بالعدل فكانت المنافع قائما اذا كان يمن ويضيق فانه يحجزى وان اعتق طفلاً رضيعاً اجزأه وان اعتق مريضاً يرجى له الحياة ويخاف عليه الموت اجزأه فان كان في حد الموت لم يحجزه (قوله ولا يجوز حتى المدبر وام الولد) لان رقهما ناقس حتى لا يجوز بهما (قوله ولا المكاتب الذي ادى بعض المال) لان عتقه ببدل (قوله فان اعتق مكاتباً لم يؤد شيئاً جاز) لان الرق قائم فيه من كل جانب لانه يقبل الانتفاع ولم يحصل عنه عوض وبطل المكاتب الاولاد والاكساب ويجوز حتى الايق عن الكفارة كذا في شاهان (قوله فان اشترى اباه وابنه يتوب بالشراء الكفارة جاز عندهما) بخلاف مالو ورثه لانه لا صنع له فيه (قوله وان اعتق نصف عبد مشترك وضمن قيمة باقية فاعفاه لم يجز عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يجوز اذا كان موسراً ولا يجوز اذا كان مسيراً (قوله وان اعتق نصف عبده عن كفارة ثم اعتق باقية منها جاز) لانه اعفاه بكلامين والنقصان يتمكن هل ملكه بسبب الاعتاق بجهة الكفارة وذلك لا يمنع الجواز بخلاف ما تقدم لان النقصان هناك يتمكن هل ملك الشريك (قوله وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم جامع التي ظاهر منها ثم اعتق باقية لم يجز هذا عند ابي حنيفة) لان اعتقاق يجزى عنده وشرط الاعتاق ان يكون قبل المسيس بالنس قال الله تعالى ﴿ فصر ربة من قول ان نقاسا ﴾ واعتاق نصف حصل بعد المسيس وعندهما يجوز لان اعتاق النصف عندهما اعتاق الكل فحصل اعتاق الكل قبل المسيس واذا لم يجز عند ابي حنيفة استأنف حتى ربة اخرى (قوله وان لم يجد المظاهر ما يبتقى فكفارته صوم شهرين متتابعين

نصيب صاحبه بانقص هل ملكه ثم يصول اليه بالضمآن ومثله يمنع الكفارة هدايه قال في الصحيح وهذه من فروع تجزى المقت قال الاسجهاى فيه الصحيح قول ابي حنيفة وهل هذا مثى المحبوبي والنسقى وغيرهما قيدنا بالموسر لانه اذا كان مسيراً لم يجز انما لانه وجب عليه السعاية في نصيب الشريك فيكون اعتاقا بموض (وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم اعتق باقية منها جاز) لانه اعفاه بكلامين والنقصان حصل هل ملكه بجهة الكفارة ومثله غير مانع كمن اضجع شاء للاصحية فاصابت السكين حينئذ بخلاف ما تقدم لان النقصان يتمكن هل ملك الشريك

وهذا هل اصل ابي حنيفة اما عندهما الاعتاق لا يجزى فاعتاق النصف اعتاق الكل فيكون اعتاقا بكلامين هدايه (وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم جامع التي ظاهر منها ثم اعتق باقية لم يجز عند ابي حنيفة) لان الاعتاق يجزى عنده وشرط الاعتاق ان يكون قبل المسيس بالنس واعتاق النصف حصل بعده وعندهما اعتاق النصف اعتاق الكل فحصل الكل قبل المسيس هدايه وقد قدنا تصحيح الاسجهاى لقول الامام في تجزى الاعتاق وعليه مثى المحبوبي والنسقى وغيرهما تصحيح (واذا لم يجد المظاهر ما يبتقى) ولو محتاجا اليه لخدمته او قضاء دينه لانه واجد حقيقة بدابع (فكفارته صوم شهرين) بالاهلة وان كان كل واحد

ثمانية وعشرين يوما والاثنين يوما فان صام بالايام وافطر لتسعة وخمسين ف عليه الاستقبال كما في المحيط ولو صام تسعة وعشرين يوما بالليل والثلثين بالايام جاز كما في الظاهر ولو قدر على التبرير واو في آخر اليوم الاخير لزمه العتق واتم يومه نكاحا (متتابعين) للنس عليه (ليس فيهما شهر رمضان) لانه لا يقع من الظاهر لما فيه من ابطال ما اوجبه الله تعالى (ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا ايام التشريق) لان الصوم في هذه الايام منى عنه فلا ينوب عن الواجب الكامل هدايه (فان جامع التي ظاهر منها في خلال الشهرين ليلا عامدا او نهارا في ٨٨ ناسيا استأنف الصوم عند ابي حنيفة

ومحمد) وقال ابو يوسف لا يستأنف لانه لا يمنع التتابع اذ لا يفسد به الصوم وهو الشرط ولهذا ان الشرط في الصوم ان يكون قبل المسيس وان يكون خاليا عنه ضرورة بالنس وهذا الشرط يتعدم بالجساع في خلال الصوم فيستأنف كما في الهداية قال في زاد الفقهاء الصحيح قول ابي حنيفة ومحمد ومشي عليه البرهاني والنسقي وصدر الشريفة تصحيح (وان افطر يوما منهما اي الشهرين) (بمذر) كفر وممرض ونفس بخلاف الحيض لتصدر الحلو عنه (او يشير مذر استأنف) ايضا لغوات التسابع وهو قادر عليه عادة (وان ظاهر العبد) ولو مكاتب (لم يجزه في الكفارة الا الصوم) لانه لا ملك له فلم يكن من اهل التكفير بالمال (فان

ليس فيهما شهر رمضان ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا ايام التشريق) لان التتابع منصوص عليه وصوم هذه الايام منى عنه فلا ينوب عن الواجب (قوله فان جامع التي ظاهر منها في خلال الشهرين ليلا عامدا او نهارا ناسيا استأنف الصوم عندهما) وقال ابو يوسف يعصى على صيامه ولا يستأنف لنا ان الله تعالى امر بشهرين متتابعين لا مسيس فيهما فاذا جامع فيهما لم يأت بالمأمور به ولان الوطى هنا لم يخص بالصوم فاشبه الوطى في الاحتكاك ولا يشبه هذا اذا وطى في كفارة العتق نهارا ناسيا اوليلا عامدا حيث لا يستأنف لان المنع من الوطى فيها لم يخصص بالصوم ولا يي يوسف از كل وطى لا يؤثر في فساد الصوم لا يبطل التتابع دليله الوطى ناسيا بالنهار عامدا بالليل في كفارة القتل وقوله نهارا ناسيا او بالليل عامدا او ناسيا لم يستأنف اجماعا (قوله وان افطر في يوم من المذر او لغير مذر استأنف) لغوات التتابع وهو قادر عليه فان كانت امرأة فصاحت او نفست في خلال ذلك لم يستأنف وقد بينا ذلك (قوله واذا ظاهر العبد لم يجزه في الكفارة الا الصوم) لانه لا ملك له وهو من اهل الصوم فلزمه وليس للمولى ان يمنعه عنه (قوله وان اعتق المولى عنه او اطعم عنه لم يجزه وظهر الذي عندنا لا يصح لانه لا يصح منه الصوم (قوله واذا لم يستطع المظاهر الصيام اطعم ستين مسكينا) المعتبر الهجز الحلال في الكفارات في جواز الانتقال بخلاف الشيخ الفاني حيث اعتبر الهجز فيه الى الموت والغبر في اليسار والاعصار في ذلك وقت التكفير لا وقت الظاهر حتى لو ظاهر وهو غني وكان وقت التكفير مصرا اجزاء الصوم وان كان وقت الظاهر وهو فقير ثم ابصر لم يجزه الصوم وقوله ستين مسكينا سواء كانوا مسلمين او ذميين عندهما وقال ابو يوسف لا يجوز قراء اهل الذمة (قوله نصف صاع من بر) ودقيق البر وسويقه مثله في اعتبار نصف الصاع (قوله او صاعا من تمر او شعير) ودقيق الشعير وسويقه مثله والصاع اربعة امناء فان اعطاهما من بر ومنون من تمر او شعير اجزاء لحصول المقصود (قوله او قيمة ذلك) لان القيمة عندنا تجزى في الزكاة فكذا في الكفارات ولان المقصود سد الحاجة ودفع الحاجة وذلك يوجد في القيمة (قوله فان غداهم وعشاهم جاز قليلا اكلوا او كثيرا

اعتق المولى عنه او اطعم لم يجزه) لانه ليس من اهل المال فلا يصير مالكا بملكه (وان لم يستطع) (يعنى المظاهر الصيام) لمرض لا يرجى برؤه او كبر سن (اطعم) هو او نائبه (ستين مسكينا) التقيد به اتفقا لجواز صرفه الى غيره من مضارف الزكاة ولا يجزى غير المراهق بدائع (كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير) كالقطرة قدرا ومصرفا (او قيمة ذلك) لان المقصود سد الحاجة ودفع الحاجة (فان غداهم وعشاهم جاز قليلا) كان ما (اكلوا او كثيرا) لان المنصوص عليه هو الاطعام وهو حقيقة في التمكين من العلم وفي الاباحة ذلك كما

في التملك بخلاف الواجب في الزكوة وصدة الفطر فإنه الإيتاء والاداء وهما التملك حقيقة ولا بد من الادام في خبز
الشعير ليتمكن الاستيفاء الى الشيع وفي خبز الحنطة لا يشترط الادام كما في الهداية (فان اعطى مسكينا واحدا ستين يوما جزاء
لان المقصود سد حاجة المحتاج والحاجة تجدد في كل يوم فالدفع اليه في اليوم الثاني كالدفع الى غيره) وان اعطاه في يوم
واحد (ولو بدفقات على الاصح زباني ﴿ ٨٩ ﴾) لم يجزه الا من يومه) ذلك لفقد التعدد حقيقة وحكما (وان قرب

الى ظاهر منها) اي
جامعا (في خلال الاطعام
لم يستأنف) لان النص
فيه مطلق الا انه يمنع من
المسيس قبله لانه ربما
يقدر على الاحتاق او الصوم
فيقتان بعد المسيس والمنع
لحسنى في غيره لا يعدم
الشروعية في نفسه (ومن
وجب عليه كفارتا ظاهرا
من امرأة او امرأتين
(فاعتق رقبتين لا يتوى
عن احدهما بعينها جاز
عنهما وكذلك) الحكم
(اذا صام اربعة اشهر
او اطعم مائة وعشرين
مسكينا) لان الجنس
مفرد فلا حاجة الى نية
معينة (وان اعتق رقبة
واحدة او صام شهرين
عن كفارتى ظاهرا) كانه

ان يجعل ذلك عن اتيهما
شاء) لان النية معتبرة
عند اختلاف الجنس

﴿ كتاب العان ﴾

هو لغة مصدر لامن

كفان من الامن وهو الطرد والابعاد يسمى به لا بالفضب لانه ج في (١٢) نفسه او لا والسبق من اسباب
الترجيح وشرعا شهادات مؤكدة بالامان مقرونة بالامن من جهة وبالغضب من اخرى قائمة مقام حد القذف في حقه
ومقام حد الزنا في حقها كما اشار الى ذلك بقوله (اذا قذف الرجل امرأته بالزنا) صريحا (وهما) اي الزوجان (من
اهل الشريعة) هل المسلم (و) كانت (المرأة) عن يحد قاذفها) لانه قائم في حقه مقام حد القذف فلا بد من احصائها

بني بعد ان وضع لهم ما يشعرون والمعتبر هو الشيع لا مقدار الطعام ولا بد من اكلتين
مشبعتين غداء وعشاء وصحور وعشاءا وفدائين او عشاء او صحورين ولا يجزى في غير
البر الا بالادام قال في الهداية لا بد من الادام في خبز الشعير ليتمكن الاستيفاء الى الشيع
وفي خبز الحنطة لا يشترط الادام فان كان فيه صبي فطيم لا يجزى لانه لا يستوفى الاكل
كاملا والمعتبر ان يكون كل واحد منهم يستوفى الاكل (قوله وان اطعم مسكينا
واحدا ستين يوما اكلتين مشبعتين اجزاء) وكذا اذا اعطاه ستين يوما كل يوم
نصف صاع من براوصاع من تمر او شعير (قوله وان اعطاه في يوم واحد طعام ستين
مسكينا لم يجزه الا من يومه ذلك) ولو اطعم مائة وعشرين مسكينا دفعة واحدة فطيله
ان يطعم احدى الفرتين اكلة مشبعة اخرى وكذا اذا غذا ستين وعشا ستين غيرهم
فطيله ان يطعم احدى الفرتين اكلة مشبعة اخرى (قوله فان قرب التي ظاهر منها
في خلال الاطعام لم يستأنف) كما اذا اطعم ثلاثين مسكينا ثم جامع امرأته فانه يطعم ثلاثين
مسكينا والجامع لا ينقص الاطعام لان الله تعالى لم يذكر فيه من قبل ان يتامسا الا
انه يمنع من المسيس بعده قبله لانه ربما يقدر على الاحتاق او الصوم فيقتان بعد المسيس
ولو اعطى ستين مسكينا كل مسكين صاعا من الحنطة عن ظهاريين لا يجزئه الا من
احدهما في قولهما وقال محمد يجزئه عنهما فان كانت الكفارتان من جنسين مختلفين
فانه يجزئه اجماعا كما اذا اطعم من افطار وظهر (قوله ومن وجب عليه كفارتا
ظاهرا فاعتق رقبتين لا يتوى احدهما بعينها جاز عنهما وان صام اربعة اشهر او
اطعم مائة وعشرين مسكينا جاز وان اعتق رقبة واحدة وصام شهرين جاز ان
يجعل ذلك عن اتيهما شاء) وقال زفر لا يجزئه عن احدهما في جميع ذلك والله اعلم

﴿ كتاب اللعان ﴾

لقبه باللعان دون الغضب وان كان فيه الغضب ايضا لان اللعن من جانب الرجل وهو
مقدم وسابق والسبق من اسباب الترجيح ثم اللعان شهادات عند ابي يوسف وعند
محمد ايمان فيها معنى الحد وفائدته اذا عزل الحاكم بعد اللعان قبل الحكم وانقلوا الى
غيره فنقد ابي يوسف بأسنن اللعان لانه شهادة فيها معنى اليمين وعند محمد يبنى (قوله
رحمه الله اذا قذف الرجل امرأته بالزنا) وهما من اهل الشهادة والمرأة من يحد قاذفها

او نقي نسب ولدها فطالبته بموجب القذف فعليه الامان) وذلك بان يقول لها يا زانية
اوانت زينة او رأيتك تزني او هذا الولد من الزنا او ايس هو منى فانه يجب الامان
وان قال جومعت جماعا حراما او وطيت وطيا حراما فلاحد ولاامان وانما شرط ان يكونا
من اهل الشهادة لان الامان عندنا شهادات مؤكدة بالامان مقرونة بالامن قائمة مقام
حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها لقوله تعالى ﴿ ولم يكن لهم شهداء الا
انفسهم ﴾ فمما هم شهداء واستثناءهم من جملة الشهداء والاستثناء انما يكون من الجنس وقال
تعالى ﴿ وشهادة اقدمهم اربع شهادات بالله ﴾ نص على الشهادة واليمين فقلنا الركن هو
الشهادة المؤكدة باليمين ثم قرن الركن في جانبه بالامن لو كان كاذبا وهو قائم مقام حد
القذف وفي جانبها بالثبوت وهو قائم مقام حد الزنا فاذا ثبت هذا قلنا لا بد ان يكونا
من اهل الشهادة لان الركن فيه الشهادة ولا بد ان تكون هي عن يحد قاذفها لانه قائم
في حقه مقام حد القذف فلا بد من احصائها ويجب ايضا بنى الولد لانه لما نساء صار
قاذفا لها وهي سقط الامان لحق في الشهادة ان كان من جانب الزوج فعليه الحد وان كان
من جانبها فلاحد ولاامان وقوله « فطالبته انما شرط » طلبها لانه حقها فلولم تطلبه
وسكنت لا يبطل حقها ولو طالت المدة لان طول المدة لا يبطل حد القذف ولا القصاص
ولا حقوق العباد ولا الامان بين الحر والامة ولا بين العبد والحر لان العبد والامة ليسا
من اهل الشهادة ولا بين السلم والكافرة لان الامة والكافرة لا يحد قاذفهما ومن شرائط
الامان ان يكونا حرين بالعين مطلقين مسلمين غير محدودين في قذف وان يكون النكاح بينهما
صحهما سواء دخل بها او لم يدخل بها فان تزوجها نكاحا فاسدا ثم قذفها لم يتلأعنا لانه قذف
لم يصادف الزوجية كقذف الاجنبي لان الموطوءة بنكاح فاسد لا يحد قاذفها فلا يجب
عليه الامان كقذف الصغيرة قال الخجندی اذا كانت المرأة صغيرة او مجنونة او كتابية او امة
او مدبرة او مكاتبة او ام ولد او محدودة في قذف او كانت قد وطئت وطنا حراما في جميع
عمرها مرة او خرسا فلاحد ولاامان لان الامان سقط بمعنى من جهتها وكذا اذا كانا
مبيينين او مجنونين او اخرسين او مملوكين او كافرين فان كانا اعمى او فاسفين يجب الامان
لانهما من اهل الشهادة في بعض الاحكام ولهذا ينقض النكاح بشهادتهما لان الاعى
من اهل الشهادة فيما طريقه الاستفاضة كاللوث والنكاح والنسب ولو كانا محدودين
في قذف يجب على الزوج الحد لان الامان سقط من جهته اذا البدائية له وان كانت
المرأة حرة عفيفة وكان الزوج عبدا او محدودا في قذف فعليه الحد لان قذفها صحيح
وقد سقط الامان بمعنى من جهته وهوانه لا يصح منه الامان ومتى كان الزوج بمن لا يصح
قذفه كالصبي والمجنون والزوجة عن يحد قاذفها فلاامان لان قذفه لم يصح وان كان
الزوج حرا مسلما مطلقا غير محدود في قذف وهي امة او كافرة او صغيرة او مجنونة
او زانية فلاحد ولاامان لان قذفها ليس بقذف صحيح وان كانت حرة مسلمة عفيفة
الا انها محدودة في قذف فلاحد ولاامان لان القذف صحيح وانما سقط الامان بمعنى من

(او نقي نسب ولدها) منه
او من غيره لانه اذا نقي نسب
ولدها صار قاذفا لها ظاهرا
(وطالبته بموجب القذف)
لانه حذفا فلا بد من طلبها
كسائر الحقوق فلولم تطلبه
وسكنت لا يبطل حقها
ولو طالت المدة لان طول
المدة لا يبطل حقوق العباد
(فعليه الامان) ان عجز
عن البرهان

(فان امتنع منه حبسه الحاكم حتى يلاعن) فببراً (او يكذب نفسه فيهد) لان الاعان خلف عن الحد فاذا لم يأت بالخلف وجب عليه الاصل (فان لاعن) الزوج (وجب عليه الاعان) بعده لانه المدعي فيطلب منه الحقة او لا فلو بدأ بلعانها مات بعده فلو فرق قبل الامادة صح لمحصل المقصود كما في الدر (فان امتنع) المرأة (حبس الحاكم حتى تلاعن او تصدقه) قال الزبائي وفي بعض نسخ القدوري او تصدقه فهد وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق اربع مرات ﴿ ٩١ ﴾ لان التصديق ليس باقرار قصداً فلا يستبر في حق وجوب الحد ويعتبر

في درته فيندفع به الاعان ولا يجب به الحد ولا ينتفي السب لانه انما يقطع حكماً بالاعان ولم يوجد وهو حق الولد فلا يصدقان في ابطاله وبه يظهر عدم صحة قول صدر الشريعة فينتفي نسب ولدها درر قال شيخنا وقد يجب بان مراد القدوري بالتصديق الاقرار بالزنا لا مجرد قولها صدقت واكتفي من ذكر التكرار اعتماداً على ما ذكره في باب اه (واذا كان الزوج) غير اهل للشهادة بان كان (عبداً او كافراً او محدوداً في قذف) وكان اهلاً للقذف بان كان بالغاً عاقلماً ناطقاً (قذف امرأته ف عليه الحد) والاصل ان الاعان اذا سقط لحي من جهته فلو القذف صحما حد والا فلا حد ولا لعان كما في الدر (وان كان)

جهتها وهو انها ليست من اهل الشهادة فلا يجب الاعان ولا الحد وان كان كلاهما محدودين في قذف فقتلها ف عليه الحد لان الاعان سقط لحي في الزوج لان البداية به وقوله والمرأة ممن يحد قاذفها ، يحترز بما اذا كانت من اهل الشهادة الا انه لا يحد قاذفها بان كان لها ولد لا يعرفه اب فهذه لا يجب بقتلها لعان (قوله فان امتنع حبسه الحاكم حتى يلاعن او يكذب نفسه فيهد) لان الاعان حق مستحق عليه وهو قادر على اتيائه فيجيب حتى يأتي به او يكذب نفسه ليرتفع الشك فان كذب نفسه حد حد القذف (قوله فان لاعن وجب عليه الاعان فان امتنع حبس الحاكم حتى تلاعن او تصدقه فهد) بنى حد الزنا قالوا هذا غلط من النسخ لان تصديقها اياه لا يكون ابلغ من اقرارها بالزنا ، ونم لا يحد بمرة واحدة فهنا اولى وان صدقته عند الحاكم اربع مرات لا يحد ايضاً لانها لم تصرح بالزنا ، والحد لا يجب الا بالتصريح وانما بدأ في الاعان بالزوج لانه هو المدعي (قوله واذا كان الزوج عبداً او كافراً او محدوداً في قذف فقتل امرأته ف عليه الحد) لانه فعذر الاعان بمعنى من جهته فيفسر الى الواجب الاصل وهو الثابت بقوله تعالى ﴿ والذين يرمون المحسنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء ﴾ الآية والاعان خلف عنه وصورة كون الزوج كافراً بان كان الزوجان كافرين فاستمرت المرأة قاذفها بالزنا قبل عرض الاسلام عليه او نفي نسب ولدها فانه يجب عليه الحد فان اقيم عليه بعض الحد ثم اسلم فقتلها ثانياً قال ابو يوسف اقيم عليه بقية الحد ثم بلاهنا وقال زفر لالمان بينهما وهذا بناء على ان شهادة القاذف انما تبطل بعد كمال الحد وعند زفر تبطل باول سوط وقيد بقوله او محدوداً في قذف اذ لو كان محدوداً في زنا او خرافته بلاعن (قوله وان كان الزوج من اهل الشهادة وهي امة او كافرة او محدودة في قذف او كانت ممن لا يحد قاذفها بان كانت صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليه في قذفها ولا لعان) لان القذف قد صح من جهته وانما سقط وجبه بمعنى من جهتها لانها ليست من اهل الشهادة ولا محصنة ففسر كما هو صدقته وكذا اذا كانت مدبرة او مكاتبه او ام ولد او خرسا (قوله وصفة الاعان ان يتدعى القاضي بالزوج فيشهد اربع شهادات بالله فيقول في كل مرة اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميته به من الزنا) الى ان قال ويشير

الزوج (من اهل الشهادة وهي) غير اهل لها لانها (امة او كافرة او محدودة في قذف) او صبية او مجنونة (او كانت ممن لا يحد قاذفها) بان كانت ذمية او موطوءة بشهوة او نكاح فاسد (فلا حد عليه في قذفه) كما او قذفها اجنبي (ولا لعان) لانه خلته لكنه يزرر حسماً لهذا الباب (وصفة الاعان) ما نطق به القرآن وحاصله (ان يتدعى القاضي بالزوج فيشهد) اربع مرات يقول في كل مرة اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميته به من الزنا) وروى الحسن من ابى حنيفة انه يأتي بلفظ المواجهة فيقول فيما رميته به لانه اقطع لاحتمال وجه ما ذكره في الكتاب وهو ظاهر الرواية

ان لفظ القائب اذا اخضعت اليه الاشارة انقطع الاحتمال كما في الهداية ثم يقول في الخامسة لعن الله عليه
ان كان من الكاذبين فيما رماه به من الزنا) ان قذفها او ﴿ ٩٢ ﴾ في الولد ان تمام وفي المنظر

يقول له القاضي ان الله
فانها موجبة و (بشير)
الزوج (اليها في جميع ذلك
ثم تشهد المرأة) بعده
على نفسها (اربع مرات)
ايضا (تقول في كل
مرة اشهد بالله انه لمن
الكاذبين فيما رماه به من
الزنا وتقول في الخامسة
ان غضب الله عليها ان كان
من الصادقين فيما رماه به
من الزنا) وانما خص
الغضب في جانبها لان
النساء يتجاسرن باللعن
فانهن يستعلن العن في
كلامهن كثيرا كما ورد به
الحديث فاخبر الغضب
لنتق ولا تقدم عليه
(فاذا اتنا فرق القاضي
بينهما) ولا تقع الفرقة
حتى يقضى بها حل الزوج
فيفارقها بالطلاق وان
امتنع من ذلك فرق
القاضي بينهما وما لم يقض
بالفرقة فالزوجة قائمة
فيلحقها الطلاق والظهار
والابلاء ويجرى بينهما
التوارث كما في الجوهره
(وكانت الفرقة تطليقة
بأنه عند ابي حنيفة ومحمد)
لانها بتفريق القاضي كما في العين ولها النفقة
والسكنى في عدتها ويثبت نسب ولدها الى سنتين ان كان ممتدة وان لم تكن ممتدة قال

الها انما شرط الاشارة لزوال الاحتمال لانه قد يقصد غيرها بذلك (قوله ثم تشهد
المرأة اربع شهادات بالله) يعني وهي قائمة وكذا الرجل يلاعن وهو قائم وفي
الكرخي القيام ايس بشرط وانما هو اشهر واباح (قوله تقول في كل مرة اشهد بالله
انه لمن الكاذبين فيما رماه به من الزنا) وتقول في الخامسة ان غضب الله عليها ان كان
من الصادقين (انما ذكر الغضب في جانبها لان النساء يستعلن العن كثيرا فكون ذكر
الغضب ادعى لهن الى الصدق ثم العن يقف على لفظ الشهادة عندنا حتى لو قال احلف
بالله اتى لمن الصادقين اوقات هي ذلك لم يصح العان (قوله فاذا اتنا فرق الحاكم
بينهما) ولا تقع الفرقة حتى يقضى بالفرقة حل الزوج فيفارقها بالطلاق فان امتنع
من ذلك فرق القاضي بينهما وقبل ان يفرق الحاكم لاتقع الفرقة والزوجة قائمة يقع
طلاق الزوج عليها وظهاره وابلاءه ويجرى التوارث بينهما اذا مات احدهما وقال
زفر اذا فرغا من العان وقت الفرقة من غير تفريق القاضي ولو انهما امتتا من العان
بعد ثبوته او امتنع احدهما اجبرهما الحاكم ولو انها جنت بعدما اتنا الزوج قبل
ان تلتن هي سقط العان واحد ولو انهما لما فرغا من العان سأل القاضي ان لا يفرق
بينهما لم يجبهما الى ذلك ويفرق بينهما ولو ان القاضي بدأ بلعن المرأة ثم بعد ذلك
بالزوج فانه يذبح له ان بأمر المرأة تلتن ثانيا فان لم بأمرها وفرق بينهما تقع الفرقة
ولو انهما اتنا فلم يفرق بينهما حتى مات او عزل ونصب غيره فان الحاكم الثاني يستقبل
المان بينهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يستقبل ولو قذفها الزوج فلم
يلتتا حتى طلقها ثلاثا او تطليقة بأثثة فلاحد ولا مان لان العان نذر من طريق الحكم
لان العان موضوع لقطع الفرائض وقد انقطع بالطلاق فلا معنى لعان وان كان الطلاق
رجعيا تلاعنا لان الزوجة باقية وان تزوجها بعد الطلاق فاخذته بذلك القذف فلا
حد ولا مان لان كل واحد من النكاحين منفرد بحقوقه من الآخر والمان من احكام
النكاح الاول فلم يجوز ان يتلاعنا في نكاح بقذف في نكاح آخر قال الخبندى اذا قذفها
ثم ابانها فلا حد ولا مان اما سقوط الحد فلان القذف اوجب العان واما العان فلان
الزوجة قد زالت وان قذفها ثم طلقها طلاقا رجعيا تلاعنا لقيام الزوجة وان طلقها
طلاقا باثنا ثم قذفها بالزنا فعليه الحد لانها اجنبية وان قال لامرأته يا زانية انت طالق
ثلاثا فلا حد عليه ولا مان لان العان سقط بزوال الملك لان من شرط العان الزوجة
وقد زالت بالطلاق واذا سقط العان من طريق الحكم لم ينتقل الى الحد ولو قال انت
طالق ثلاثا يا زانية وجب عليه الحد لانه قذفها بعد الابانة (قوله وكانت الفرقة
تطليقة بأثثة عند ابي حنيفة ومحمد) لانها بتفريق القاضي كما في العين ولها النفقة
والسكنى في عدتها ويثبت نسب ولدها الى سنتين ان كان ممتدة وان لم تكن ممتدة قال

في العين واما النفقة والسكنى في عدتها ويثبت نسب ولدها الى سنتين ان كانت ممتدة وان لم تكن ممتدة قال سنة
تكن ممتدة قال سنة اشهر جوهره

(وقال ابو يوسف) منع (تحريم مؤبد) لقوله عليه الصلاة والسلام : « المتلاعنان لا يجتمعان ابدا » ولها ان الاكذاب رجوع والشهادة بعد الرجوع لا حكم ﴿ ٩٣ ﴾ لها ولا يجتمعان ما كانا متلاعنين ولم يبق التلاعن ولا حكمه بعد

الاكذاب فبجتماع هداه
قال لا يبيحني والصحيح
قولها صحيح (وان كان
القذف) من الزوج
(بولد) اي يتي نسب ولدها
(نفي القاضي) من ابيه
والحقه بامه) ويشترط
في نفي الولد ان تكون المرأة
من اهل الشهادة من حين
العلوق الى حين الوضع
حتى لو كانت حين الوضع
كتسابة او امة ثم اسلمت
او عنت لا يفتي ولدها
لانها لم علفت وليست
من اهل العان ثبت
نسب ولدها ثبوتا لا يلحقه
القذف فلا يتغير بدمه ذلك
بتغير حالها كما في الجوهر
(فان ما للزوج فاكذب
نفسه) ولو دلا بان مات
الولد المتني عن مال قاضي
نسبه (حده القاضي)
حد القذف لا قراره
بوجوبه عليه (وحل له
ان يتزوجها) لانه لما حد
لم يبق احلا لمان فارتفع
حكمه التوط به وهو
التحريم (وكذلك) اي
يحوز له ان يتزوجها
(ان قذف غيرها فحد)
لا ينسأ (او زنت) هي

سنة اشهر (قوله وقال ابو يوسف تحريما مؤبدا) لقوله عليه السلام : « المتلاعنان لا يجتمعان ابدا » وهما يقولان معنى الحديث ماداما متلاعنين فاما اذا اكذب نفسه لم يبق التلاعن بعد الاكذاب (قوله فان كان القذف بولد نفي القاضي) نسبه والحقه بامه) ويشترط في نفي الولد ان تكون المرأة من اهل الشهادة من حين العلوق الى حين الوضع حتى لو كانت كتسابة او امة حين العلوق ثم اسلمت او عنت لا يفتي ولدها ثبوتا لا يلحقه القذف فلا يتغير بدمه ذلك بتغير حالها لان ولد الزوجة لا يفتي بالايمان ولو نفي ولد الحرة فصدقه فلا حد على الزوج وللعان وهو ابنتها لا يصدقان على تحريمه لان النسب حتى لولد والام لا تملك اسقاط حقوق ولدها ولا يجوز ان يلا عنها مع تصديقها له في القذف الا ترى انه يستحيل ان تشهد بالله انهن الكاذبين وقد قالت انه صادق وصورة العان يتي الولد ان يأمر الحاكم الزوج فيقول اربع مرات اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما ربيتك به من نفي الولد فكذا في جانب المرأة ولو قذفها بالزنا ونفي الولد ذكر في العان الامرين ثم يتي القاضي نسب الولد ويلحقه بامه فيقول قد الزمت الولد امة واخرجته من نسب الاب ثم انه بعدما قطع نسبه من الاب جميع احكام نسبه بلفظة من الاب سوى الميراث والنفقة حتى ان شهادة احدهما للآخر لا تقبل ودفع زكاة احدهما الى الآخر لا يجوز وان كانت ابنة متزوجة لها لا يجوز ولا يجوز تزويج الولد لبنت الزوج ولا يجوز لاحد غير المتلاعنين ان يدعي الولد المتني وان صدقه الولد (قوله فان طاد الزوج فاكذب نفسه) بان قال كنت كاذبا فيما ربيتها به من الزنا (حد حد القذف وحل له ان يتزوجها) وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا نحل له لانها قد حرمت حرمة مؤبدة (قوله وكذلك ان قذف غيرها فحد) لانه خرج بذلك من ان يكون من اهل الشهادة (قوله وكذلك ان زنت فحدت) لانها تخرج بذلك من اهل الشهادة وتبصر ممن لا يحد قاذفها وصورة ان تكون بكرا وقت العان او تكون محصنة ثم ترد بدار الحرب ثم تنسي وتسلم وتزني فحدتها في الوجهين المجلد فيكون قول الشيخ او زنت فحدت اي زنت قبل الدخول المابعد فلا يتصور المجلد الا ان ترد وتلق ونسي ثم سلم وتزني ورواية الفقيه ابن دماس زنت بالشدية اي قذفت (قوله واذا قذف امرأته وهي صغيرة او مجنونة فلا لعان بينهما) لانهما لا يحد قاذفها لو كان اجنيا ولان الصغيرة يستحيل منها الزنا وكذلك المجنونة لان اتصالها ليست بمحبة وان قال لامرأته زنت وانت صغيرة او مجنونة فلا حد ولا لعان لانه اضاف الى حالة لا يصح منها فعل ذلك وان قال زنت وانت امة او كافرة كان عليه لعان لانه صار قاذفا لها في الحال بزنا بتصور منها وان قال لها زنت قبل ان تزوجك كان عليه لعان لانه يصير قاذفا لها في الحال بزنا

او قذفت (لحدت) لانها اهلية لعان من جانبها والحاصل ان له تزوجها اذا خرجا او احدهما من اهلية لعان كافي الدر (واذا قذف الرجل) امرأته وهي صغيرة او مجنونة فلا لعان بينهما) لانه لا يحد قاذفها لو كان اجنيا فكذلك لا يلاعن الزوج

لقيامه مقامه (وقذف الاخرس لا يتعلق به اللعان) لانه يتعلق بالتصريح كحد القذف وقذفه لا يعرى عن شبهة والحدود تندرى بالشبهة (واذا قال الزوج) لامرأته الحامل (ليس حملك مني فلا لعان) وان جاءت به لاقل من ستة اشهر وهذا قول ابن حنيفة وزفر لانه لا يتيقن بقيام الحمل فلم يصبر قاذفا وقال ابو يوسف ومحمد يجب اللعان اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر لتيقن الحمل عنده فيحقق القذف واجيب بانه اذا ﴿ ٩٤ ﴾ لم يكن قاذفا في الحال يصبر كالمعلق

والقذف لا يصح تعليقه بالشرط ومثى على قول الامام ابرهاني والنسفي والموصلي وصدر الشريعة صحيح (واذا قال) الزوج لامرأته الحامل (زنت وهذا الحمل من الزنا تلاعن) لوجود القذف بصريح الزنا (ولم ينف القاضي الحمل) عن القاذف لان تلاعنهما بسبب قوله زنت لا يني الحمل على ان الحمل لا ترتب عليه الاحكام الا بعد الولادة (واذا نفي الرجل ولده امرأته عقيب الولادة او في الحال) اي المدة (التي تنبئ) فيها (التهنئة) ومدةها سبعة ايام عادة كما في التمايه (وتنبأ له) اي نشئ فيها (آله الولادة صح) نفيه (لاحتياجه الى نفي ولد غيره عن نفسه ولم يوجد منه الاعتراف صريحا ولا دلالة (ولاحن به) لانه بالنفي صار قاذفا (وان نفا بعد ذلك

بنصور منها يدل عليه من قال لرجل زنت منذ خسين سنة كان قاذفا ووجب عليه الحد وان كان سن القائل عشرين سنة لانه يصبر قاذفا في الحال كذالك هذا (قوله وقذف الاخرس لا يتعلق به اللعان) لانه لا ياتي بصريح لفظ الزنا وانما يستدل عليه بالاشارة فهي كالكنائية (قوله واذا قال الزوج ليس حملك مني فلا لعان هذا قول ابن حنيفة وزفر) لانه لم يتيقن بقيام الحمل فلم يصبر قاذفا (وعندهما ان جاءت به لاقل من ستة اشهر فهو قاذف ويلاعن) لانا تيقنا وجوده عند القذف قلنا اذا لم يكن قاذفا في الحال صار كالمعلق بالشرط فكانه قال ان كان بك حمل فليس مني والقذف لا يصح تعليقه بالشرط وان جاءت به لستة اشهر فلا لعان لانه لا يتيقن وجوده عند القذف فلا يلاعن بالشك (قوله وان قال زنت وهذا الحمل من الزنا تلاعننا ولم ينف القاضي الحمل) لانه قدفها بصريح الزنا فوجب عليه اللعان واما الولد فلا يفتي نسبه لان الاحكام لا ترتب عليه الا بعد الولادة لتحكم الاحتمال قبله الا ترى انه لا يحكم باستحقاقه لميراث والوصية لانه مجهول يجوز ان يكون ويجوز ان لا يكون فلا يصح نفيه واما ما روى انه عليه السلام لاهن بين هلال وبين امرأته وهي حامل والحق الحمل بانه فهو محمول على انه عرف قيام الحمل وحيوان نحن لانعلم ذلك (قوله واذا نفي الرجل ولد امرأته عقيب الولادة في الحال التي يقبل فيها التهنئة ويتناع له آله الولادة صح) نفيه ولاحن به وان نفا بعد ذلك لاهن وثبت النسب (اهل ان المولود في فراش الزوجة لا يفتي الا باللعان والفراش ثلاثة قوى ووسط وضعيف فالقوى فراش المنكوحه يثبت النسب فيه من غير دعوة ولا يفتي الا باللعان والضعيف فراش الامة لا يثبت النسب فيه الا بالدعوة والوسط فراش ام الولد ثبت فيه النسب من غير دعوة ويفتي من غير لعان واذا نفي ولد الزوجة بان قال ليس هو مني او من الزنا وسقط اللعان بوجه من الوجوه فانه لا يفتي نسبه ابدا وكذا اذا كانا من اهل اللعان ولم يتلاعن فانه لا يفتي فاذا ثبت هذا قلنا اذا نفا عقيب الولادة صح نفيه ولاحن به عند ابن حنيفة ما لم يظهر منه اعتراف او دلالة على الاعتراف ولم يوقت ابو حنيفة في مدة النفي وقتا وانما هو مفوض الى رأى الامام وذكر ابوالهيثب انه بقية الى ثلاثة ايام وروى الحسن الى سبعة ايام وهو ما بين الولادة الى الحقيقة وهذا غير صحيح لانه تدبر لدليل عليه (قوله وقال ابو يوسف انه ان يقية في مدة النفاس) وهذا اذا

لاحن وثبت النسب) لانه ثبت نسبه بوجود الاعتراف منه دلالة وهو السكوت وقبول التهنئة فلا يفتي (كان) بعد ذلك وهذا عند ابن حنيفة (وقال ابو يوسف ومحمد يصح نفيه في مدة النفاس) لان النفي يصح في مدة قصيرة ولا يصح في مدة طويلة ففصلنا بينهما بمدة النفاس لانه اثر الولادة وله انه لا معنى للتقدير لان الزمان للتأمل واحوال الناس فيه مختلفة فاعتبرنا ما يدل عليه وهو قبول التهنئة وسكوته عندها او ابتياحه متاع الولادة ومضى الوقت هدايه قال الامام ابو المعالي

والصحيح قول أبي حنيفة وأحمد بن حنبل والنسفي والموصلي وصدر الشرح به الصحيح ولو كان الزوج غائبا خفية

عنه كحالة ولادتها (واذا ولدت)
المرأة (ولدين في بطن واحد)
وهو أن يكون بينهما أقل من
سنة أشهر (فتي) الزوج الولد
(الاول واعترف بالثاني
ثبت نسبهما) لانهما توأمان
خلقاً من ماء واحد (وحد
الزوج) لانه اكدب نفسه
بدعوى الثاني (وان اعترف
بالاول ونفى الثاني ثبت
نسبهما) لما تقدم (ولا عن) لانه
صار قاذبا بنى الثاني والافرار
بالعنف سابق على القذف فصار
كأنه اقر بفتنها ثم قذفها بالزنا

كتاب المدة

هي افضة الاحضاء وشرعاً ترين
يلزم المرأة عند زوال النكاح
اوشبهته وسمى الترتيب عدة
لان المرأة تحصى الايام
المضروبة عليها وتنتظر الفرج
الموهود لها (اذا طلق الرجل
امرأته) المدخول بها سواء
كان (طلاقة بائنا او رجعيًا او
وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق)
كان حرمت عليه بوجه من
الوجوه السابقة كتمكين
ابن الزوج ونحو ذلك مما يوجب
الفرقة (وهي حرة) (ومن
تحيض فعدتها ثلاثة اقراء
كوامل من وقت الطلاق
والفرقة فلو طلقت في
الحيض لم يعد من العدة

كان الزوج حاضرا اما اذا ولدت وهو غائب ولم يعلم حتى قدم فله ان ينفق عند أبي حنيفة
في مقدار ما يقبل فيه التهنئة بعد قدومه وعندهما في مقدار مدة النفاس بعد قدومه ايضا
وقد قالوا في ولد الزوجة اذا غنى به فسكت كان اعترافا وان غنى بولد الامة فسكت
لم يكن اعترافا لان نسب ولد الزوجة يثبت بالفراش وانما يقرب النفي من الزوج فاذا
سكت عند التهنئة صار بذلك معترفا واما ولد الامة فلا يثبت بالفراش لانه لا فراش لها
وانما يثبت بالدعوى فالكسوت لا يقوم مقام الدعوى وولد ام الولد كولد الزوجة لان
لها فراشا (قوله) واذا ولدت ولدين في بطن واحد فتى الاول واعترف بالثاني
ثبت نسبهما (وحد الزوج ولا لمان) لانهما توأمان خلقاً من ماء واحد وولد الزوج
لانه اكدب نفسه بدعوى الثاني والاصل ان الحمل الواحد لا يجوز ان يثبت بعض نسبه
دون بعض لانهما حمل واحد فهو كالولد الواحد (قوله) وان اعترف بالاول ونفى
الثاني ثبت نسبهما (ولا عن) لانهما حمل واحد فاذا اعترف بالاول ثبت نسبه فلا يصح
نفيه لثاني فثبتا جميعا وعليه همان لانه صار قاذبا لزوجته بنى الثاني ولانه لا اقر بالاول
ونفى الثاني كان نفيه لثاني رجوعا فلم يصح رجوعه عن الاقرار الاول وان ولدت
احدهما ميتا ففاهما لاهن ولزمه الولدان وان تاهما ثم مات احدهما قبل همان فانه
بلاهن ويلزمه نسبهما جميعا اما ثبت النسب فلان الميت منهما لا يصح نفيه لان ذلك
حكم عليه والميت لا يحكم عليه لذا لم يحضره خصم والثاني ليس بخصم عنه واما همان
فعدت ابي يوسف يسقط لان المقصود به نفي النسب وقد تم ذلك بموته فلم يكن
في همان فائدة وعند محمد لا يسقط لان همان قد يفرد عن نفي النسب كذا في المجتهدى
وان جاءت ثلاثة اولاد في بطن واحد قافر بالاول ونفى الثاني واقر بالنسب لاهن
وان نفي الاول والثالث واقر بالثاني بدعوى بنوه كذا في الواجب والله اعلم

كتاب المدة

العدة جمع عدة والعدة هي الترتيب الذي يلزم المرأة بزوال النكاح او شبهته وهي مدة
وضعت شرعا للتعرف من رأة الرحم وهي هل ثلاثة اضرب الحيض والتمهور ووضع
الحمل فالحيض يجب بالطلاق والفرقة في النكاح الفاسد والوطى بشبهة النكاح ويعتق
ام الولد وموت مولاه واما التهور فلي ضربين ضرب منها يجب بدلا عن الحيض
في الصغيرة والآيسة والضرب الثاني هو الذي يلزم المتوفى عنها زوجها اذا لم تكن
حاملة ويستوى فيه المدخول بها وغير المدخول بها اذا كان النكاح صحيحا اما الفاسد
فعدتها فيه الحيض في الفرقة والموت واما وضع الحمل فيقضيه به كل عدة عندهما وقال
ابو يوسف مثله الا في المرأة الصغيرة (قوله) رحمه الله اذا طلق الرجل امرأته طلاقا
بائنا او رجعيًا او ثلاثا او وقعت الفرقة بينهما بغير الطلاق وهي حرة من تحيض فعدتها
ثلاثة اقراء) سواء كانت الحرة مسلمة او كاتبة وهذا اذا طلقها بعد الدخول اما قبله

فلاعدة عليها . وقوله : او وقت التفرقة بينهما بغير طلاق ، مثل ان تحرّم عليه بعد الدخول بان تمكن ابن زوجها من نفسها او ما اشبه ذلك مما يوجب الفرقة بالتحريم (قوله والاقرء الحيض) و قال مالك والشافعي هي الاطهار التي تخلل الحيض و فادته اذا طلقها في طهر لم يجامعها فيه لان نفصى عدتها ما لم تطهر من الحيضة الثالثة عدتها وعند الشافعي متى شرعت في الحيضة الثالثة انقضت عدتها والدليل على ان الاقرء هي الحيض قوله عليه السلام : المستحاضة تدع الصلاة ايام اقرائها ، اي ايام حيضها وقوله عليه السلام لفاطمة : اذا اتاك فركك فدفع الصلاة ، (قوله وان كانت لانهيض من سفر او كبر فعدتها ثلاثة اشهر) ثم المدة بالشهر في الطلاق والوفاة اذا اتفقا في غرة الشهر اعتبرت الشهر بالالهة اجماعا وان نقصت في المدد وان حصل ذلك في بعض الشهر فعدت ابي حنيفة بغير الايام فتعد بالطلاق تسعين يوما وفي الوفاة بمائة وثلاثين يوما وكذا قال في صوم الشهرين المتتابعين اذا ابتدأهما في بعض الشهر وعن ابي يوسف وروايتان احدهما مثل قول ابي حنيفة والثانية تعد بقية الشهر بالايام وشهرين بالالهة وتكمل الشهر الاول من الثالث بالايام وهو قول محمد والذمية اذا كانت تحت مسلم فعليا المدة كالمسلة الحرة والامة كالامة لان المدة تجب لحق الله تعالى وحق الزوج والذمية غير مخاطبة بحق الله تعالى ومخاطبة بحق الزوج وان كانت تحت ذمي فلا عدة عليها في موت ولا فرقة عند ابي حنيفة اذا كان ذلك في دينهم وعندهما عليها المدة واما اذا كانت حاملا فلا يجوز نكاحها حتى تضع اجماعا (قوله وان كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها) سواء كان ذلك من طلاق او وفاة وسواء كانت حرة او امة وسواء كان الحمل ثابت النسيب ام لا وليس للعدة بالحمل مدة سواء ولدت بعد الطلاق والموت بيوم او اقل ولو ولدت واليت حل سريره فان عدتها تنقضي فان ولدت ولدين او ثلاثة انقضت المدة بالاخير والمطلقة الرجعية اذا ظهر منها اكثر الولد بان فعل هذا ينبغي ان تنقضي العدة بظهور اكثر الولد وان اسقطت سقلا ان كان مستبين الخلق او بعضه انقضت به المدة والا فلا وان كانت المتعددة ممن تحيض فارتفع حيضها فان عدتها بالحيض لا بالشهر ما لم تدخل في حد الاياس وكذا اذا كانت صغيرة فتعد بالشهر فحاضت بطل حكم الشهر واستأنفت المدة بالحيض (قوله وان كانت امة فعدتها حيضتان) لقوله عليه السلام : طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان ، لان الرق منصف والحيض لا ينجزا وكذا الدبرة و ام الولد والمكاتب لوجود الرق فيهن والمستعانت كالمكاتبه عند ابي حنيفة وعندهما كالحرة (قوله وان كانت لانهيض فعدتها شهر ونصف) فانه ينجزى فامكن تنصيفه وسواء كان زوجها حرا او عبدا لان المدة معتبرة بالنساء وان طلقت المرأة فقالت بعد مدة انقضت عدتي فكي تصدق قال ابو حنيفة لان صدق في اقل من ستين يوما اذا كانت حرة ممن تحيض وفي تخريجه روايتان ففي رواية نحمد عنه يحمل كانه طلقها عقب حيضها فيقدر اقل الطهر خمسة عشر يوما ونصف مدة الحيض خمسة

(والاقرء) هي (الحيض)
عدتها لان الحيض معرف
لبراءة الرحم وهو المقصود
(وان كانت) ممن (لانهيض
من سفر) او بلوغ السن (او
كبر) بان بلغت سن الاياس
(فعدتها ثلاثة اشهر) فعدتها
الكبر بباوغ سن الاياس
لانه اذا كانت ممن تحيض
فامتد طهرها فان عدتها
بالحيض ما لم تدخل في حد
الاياس جوهره (وان كانت
حاملًا فعدتها ان تضع حملها)
وهذا اذا كانت حرة (وان
كانت امة فعدتها) اذا كانت
ممن تحيض (حيضتان) لان
الرق منصف والحيضة
لا تنجزى فكمثل فصار
حيضتين (وان كانت)
ممن لا تحيض فعدتها شهر
ونصف (لان الشهر منجز
فامكن تنصيفه عملا بالرق وان
كانت حاملا فعدتها ان تضع
حملها كالحرة

اليوم ثم خمسة عشر طهرا وخمسة حيضا ثم خمسة عشر طهرا وخمسة حيضا فذلك ستون
وفي رواية الحسن يحمل كانه طلقها في آخر الطهر فيقدر اكثر مدة الحيض عشرة ايام
ثم اقل الطهر ثم عشرة حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وندهما لا تصدق
في اقل من تسعة وثلاثين يوما وتخريجه كانهما طلقت في آخر الطهر قيدا باقل الحيض
واقل الطهر ثم ثلاثة ايام حيض وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيض وان كانت حاملا
وطلقها عقب الولادة او قال لها وهي حامل اذا ولدت فانت طالق فانها لا تصدق
عند ابي حنيفة في اقل من خمسة وعشرين يوما وتخريجه ان يحمل خمسة وعشرين يوما
وخمسة عشر طهرا ثم هل رواية محمد يجعل خمسة ايام حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة
حيضا فذلك خمسة وعشرين وفي رواية الحسن لا تصدق في اقل من مائة يوم وذلك
ان يجعل الحيض عشرة ايام وقال بعضهم لا تصدق في اقل من مائة وخمسة عشر يوما
لانهم يعتبرون النفاس اربعين يوما ثم بعده خمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وخمسة
عشر طهرا او عشرة حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا فذلك مائة وخمسة عشر
وقال ابو يوسف لا تصدق في اقل من خمسة وستين يوما يجعل النفاس احد عشر يوما
وبعد خمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر
طهرا وثلاثة حيضا وقال محمد تصدق في اربعة وخمسين يوم وساعة يجعل النفاس
ساعة وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر
طهرا وثلاثة حيضا وهذا كله اذا كانت حرة اما اذا كانت امة وهي من ذوات الحيض
فند ابي حنيفة لا تصدق في اقل من اربعين يوما في رواية محمد عنه يحمل كانه طلقها
عقب الحيض فيعتبر خمسة عشر طهرا وخمسة حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة حيضا
وفي رواية الحسن تصدق في خمسة وثلاثين يحمل كانه طلقها في آخر الطهر ثم استقبلها
عشرة ايام حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة عشر طهرا وقال ابو يوسف ومحمد تصدق في احد
وعشرين يوما كانه طلقها في آخر الطهر ثم استقبلها ثلاثة ايام حيضا وخمسة عشر طهرا
وثلاثة حيضا وان طلقت عقب الولادة لم تصدق في اقل من خمسة وستين يوما في رواية
محمد يجعل تقصا خمسة وعشرين يوما خمسة عشر طهرا ثم خمسة حيضا وخمسة عشر
طهرا وخمسة حيضا وعلى رواية الحسن لا بد من خمسة وسبعين يوما لانه يعتبر النفاس
والطهر اربعين ثم عشر حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وعلى قول ابي يوسف لا بد
من سبعة واربعين يوما لانه يعتبر النفاس احد عشر يوما ثم خمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا
وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وعند محمد ستة وثلاثون يوما وساعة لانه يعتبر النفاس
ساعة ثم خمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا (قوله واذا
مات الرجل عن امرأته الحرة فصدتها اربعة اشهر وعشرة) وهذه العدة لا تجب الا في نكاح
صحح سواء دخل بها او لم يدخل والمعبر عشرة ايام وعشر ايام من الشهر الخامس وسواء كانت
مسلة او كنبية او صغيرة اذا كان زوجها مسلما او صغيرا واما اذا كانت الكنبية تحت

(واذا مات الرجل
عن امرأته الحرة) دخل
بها او لا صغيرة كانت
او كبيرة مسلة او كنبية
خاضت في المدة ولم تحض
كما في خزائن الفتنين
(فصدتها اربعة اشهر
وعشرة) ايام لقوله تعالى
﴿ ويذرون ازواجا يتربصن
بأنفسن اربعة اشهر وعشرة ﴾

(وان كانت امة فعدتها شهران وخمسة ايام) لان الرق منصف كامر (وان كانت) امرأة الميت (حاملة فعدتها ان تضع حملها) ايضا لاطلاق قوله تعالى ﴿واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن﴾ (واذا ورثت المطلقة) باناً (في المرض) بان كان الطلاق فرا من ارثها ومات وهي في العدة (فعدتها ابد الاجلين) من عدة الوفاة وعدة الطلاق احتياطاً بان تقر بس اربعة اشهر وعشرا من وقت الموت فان لم تر فيها حبضا فعدت بدها ثلاث حيض حتى لو امتد طهرها بقي عدتها حتى تبلغ الاياس كما في الفتح قال كمال الاسلام في شرحه وهذا قول ﴿٩٨﴾ ان حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف

عدتها ثلاث حيض والصحيح قولهما واعتقده الحنوبى والنسبى وغيرهما. تصحيح قيدنا الطلاق بالبان لانه اذا كان رجعيا فعليها عدة الوفاة اجماعا كما في الهداية (فان اعتقت الامة في عدتها من طلاق رجعى انتقلت عدتها) من عدة الاماء (الى عدة الحرار) لان الزوجية باقية (وان اعتقت ميتة او متوفى عنها زوجها لم تنتقل عدتها) لزوال النكاح باليئونة والموت (وان كانت المرأة) آيسة فاعتدت بالشور ثم رأت الدم انتقض ماضى من عدتها وكان عليها ان تستأنف العدة بالحيض (وهذا على الرواية التى لم يقدروا للاياس فيها قدرانها اذا رأت الدم على العادة يبطل الاياس ويظهر ان ماضى من عدتها لم يكن خلفا وهو الصحيح لان شرط الحليفة تحقق الاياس وذلك بائتمام العجز الى المات اما على الرواية التى يقدروا الاياس فيها عدة اذا بلغت ثم رأت الدم بعدها لم يكن حبضا ويكون كما تراء الصغيرة التى لا تحيض مثلها وفى الرأية عن بعضهم ان ما تراء الآيسة حبض على الروايات اجمع لان الحكم بالاياس بعد خمس وخمسين سنة بالاجتهاد ورؤية الدم نص فيبطل به الاجتهاد فعلى هذا لا بد ان يكون الدم احمر على ما هو العادة اما اذا كان اصفر او اخضر لا يبطل الاياس ثم على هذا اختيار اذا كان احمر تبطل عدة الاشهر وبفسد النكاح وهذا بعيد وقال بعضهم ان كان الفاضى قضى بجواز النكاح ثم رأت الدم لا يقضى بفساده وقال بعضهم يقضى بفساده قضى اولم يقض وهو الصحيح وذكر الصدر الشهيد ان المرتضى بعد الحكم بالاياس اذا كان دما خالصا فهو حبض وينقض الحكم بالاياس

هو الصحيح اه قال فى التصحيح يحترز بهذا الصحيح عما فصله فى زاد الفقها فقال المختار عندنا انها اذا (قبلا) رأت الدم قبل الاعتداد بالاشهر يبطل الاعتداد بالاشهر واذا رأت بعد الاعتداد بالاشهر لا يبطل قال نجم الائمة هذا هو الاصح والمختار الفتوى قال فى الذخيرة وكان صدر الشهيد حسام الدين يفتى بانها لو رأت الدم بعد ذلك على اى صفة رأت يكون حبضا وينقض بطلان الاعتداد بالاشهر ان كانت رأت الدم قبل الاعتداد بالاشهر ولا يفتى بطلان

وهذا الصحيح اولى من تصحيح
فخر الدين في الهداية وقد
حقق وجهه في فتح القدير
اه (والمنكحة نكاحا
قاسدا) المدخول بها
(والموطوءة بشبهة عدتها
الحيض) ان كانت من حيض
والاشهر ان كانت ممن
لا حيض (في القرقة
والموت) لانها لا تعرف عن
برأة الرحم لاقضاء حق
النكاح والحيض هو المرف
والاشهر قائمة مقام الحيض
(واذا مات مولى ام الولد
بها او اعقها) ولم تكن
تحت زوج ولا ممتدة
(فعدتها ثلاث حيض)
ان كانت من ذوات الحيض
وثلاثة اشهر ان كانت
من ذوات الاشهر لانها
وجبت بالوطء لا بالنكاح
ووجبت وهي حرة
فتكون ثلاث حيض او ما
يقوم مقامها كما في الوطء
بشبهة قيد بام الولد لان
القنة والمدة اذا اعتقهما
المولى او مات عنها لا اعادة
عليها لعدم القرائش
وقيدنا بان لا تكون
متزوجة ولا ممتدة لانها
اذا كانت متزوجة او ممتدة
ومات مولاه او اعقها

فيما يستقبل لانها مضي من الاحكام وان كان المرنى كدرة او خضرة لا يكون حيضا
ويحمل على فساد المنبت وهذا القول هو المختار وعليه الفتوى وهو يشترط حكم الحاكم
بالاياس لعدم بطلان ماضى او لا يشترط اذا بلغت مدة الاياس ولم تر الدم فيه اختلاف
المشايع والاولى ان لا يشترط واختلفوا في مدة الاياس قال بعضهم ستون سنة وقيل
سبعون وفي النهاية الاعتماد على خمس وخمسين سنة واليه ذهب اكثر مشايخ المتأخرين
وعند الشافعي اثنان وستون سنة ولو حاضت المرأة حيضة او حبستين ثم انقطع
حيضها فانها تصير الى خمس وخمسين سنة ثم تستأنف المدة بالشهور وان حاضت
الصغيرة قبل تمام عدتها استأنفت المدة بالحيض سواء كان الطلاق بائنا او رجعا
(قوله والمنكحة نكاحا قاسدا والموطوءة بشبهة فعدتها الحيض في القرقة والموت)
هذا اذا دخل بها اما اذا لم يدخل بها حتى مات لم يجب عليها شيء وانما كان عدتها
الحيض في القرقة والموت لان هذه المدة تجب لاجل الوطء لا لقضاء حق النكاح
والمدة اذا وجبت لاجل الوطء كانت ثلاث حيض وان لم تكن من ذوات الحيض
كان عليها ثلاثة اشهر لان كل شهر يقوم مقام حيضة وانما استوى الموت والطلاق
لان مدة الوفاة انما تجب على الزوجة لقوله تعالى ﴿ ويدرون ازواجا ﴾ وهذه ليست
بزوجة وان كانت امة فعدتها بالحيض حيثان وبالا شهر شهر ونصف (قوله
واما مات مولى ام الولد عنها او اعقها فعدتها ثلاث حيض) هذا اذا لم تكن ممتدة ولا
تحت زوج ولا نفقة لها في المدة لانها عدة وطى كالمدة من نكاح قاسد وان كانت ممن
لا حيض فعدتها ثلاثة اشهر كما في النكاح وانما استوى فيها الموت والنفق لانها عدة
وطى وان مات عن امة كان يطاؤها او مدبرة كان يطاؤها او اعقها لم يكن عليهما شيء
لانها ليسا بفراش له واذا زوج ام ولد له ثم مات عنها وهي تحت زوج او في عدة من زوج
فلا عدة عليها بموت المولى لانها ليست بفراش له فان اعقها ثم طلقها الزوج فعدتها عدة
الحرائر وان اعقها وهي في العدة ان كانت رجعية تغيرت عدتها وان كانت بائن لم تغير
وان كانت عدتها قد انقضت ثم مات المولى فليها بموته ثلاث حيض لانها عادت
فراش له فان مات المولى والزوج وبين موتيهما اكثر من شهرين وخمسة ايام ولا يعلم
ايعا مات او لا فليها اربعة اشهر وعشر فيها ثلاث حيض بالاجماع لانه اذا مات الزوج
اولا فقد وجب عليها شهران وخمسة ايام لانها امة ثم مات المولى بعد انقضاء عدتها
فوجب عليها ثلاث حيض عدة المولى فيجمع بينهما احتياطا وان مات المولى اولاً
عقت بموته ولم يجب عليها عدة بموته لانها منكحة التبر فللمات الزوج وهي حرة
وجب عليها اربعة اشهر وعشر والشهور يدخل اقلها في اكثرها فوجب عليها على
طريق الاحتياط اربعة اشهر وعشر فيها ثلاث حيض وان كان بين موتيهما اقل
من شهرين وخمسة ايام فليها اربعة اشهر وعشر اجابا وليس عليها حيض لانه لا حاله
لوجوب الحيض هنا لان المولى ان مات اولاً لم يجب عليها شيء لانها تحت زوج

ويبقى بموته ثم يموت الزوج يجب عليها اربعة اشهر وعشر لانها حرة وان مات الزوج
اولا وجب عليها شهران وخمسة ايام ويموت المولى لا يلزمها عدة لانها تمتد من نكاح
فلزمها في حال اربعة اشهر وعشر وفي حال نصفه فلانها الاكثر احتياطا وان لم يعلم كم
بين موتيهما ولا اسماء مات اولاهن ابى حنيفة عليها اربعة اشهر وعشر بلا حيز
فيها لان كل امرين حادثين لا يعلم تاريخ ما بينهما يحكم بوقوعهما معا كالفرق واذا
حكمتا بموت الزوج مع موت المولى وجبت عليها العدة وهي حرة فكان عليها عدة
الحر اقول لم يكن لايجب الحيض معنى نصف. وعندهما عليها اربعة اشهر وعشر فيها ثلاث
حيض لانه يحتمل ان يكون موت الزوج متقدما وانقضت العدة ثم مات المولى ويحتمل
ان يكون المولى مات اولاهن مات الزوج والمتقدمة بغيرها الاحتياط فيصع بين الشهور
والحيض واذا اشترى الزوج امرأته ولها منه ولد فاعتقها فليها ثلاث حيضات
من النكاح تجنب فبها ما تجنب الزوجة وحضة من العتق لا يجنب فيها ذلك لانه
لا اشترها فسد نكاحها فصارت معتدة في حق غيره وان لم تكن معتدة في حقه بدلالة
انه لا يجوز له ان يزوجها فاذا اعتقها صارت معتدة في حق غيره لان المني
للمانع من كونها معتدة في حق اباحة وطهرها وقد زال بالعتق فوجب عليها حيضتان
من فساد النكاح ومن العتق وعدة النكاح يجب فيها الاحداد واما الحيضة الثالثة فانما
تجب لاجل العتق خاصة وعدة العتق لا احداد فيها فان كان طلقها قبل ان يشترها
فليقة بانته ثم اشترها حل له وطؤها لان الملك سبب في الاباحة فاذا حصل
بعد البيونة صار كفساد النكاح فان حاضت في المسئلة الاولى حيضتين قبل العتق ثم
اعتقها فلا عدة عليها من النكاح حتى ان له ان يزوجها وتمتد من العتق ثلاث حيض
اخرى كذا في الكرخي (قوله واذا مات الصغير عن امرأته وبها حمل فدتها
ان تضع حملها) هذا عندهما وقال ابو يوسف عدتها اربعة اشهر وعشر لان الحمل
ليس ثابت النسب منه فصار كالموت بعد الموت ولها اطلاق قوله تعالى ﴿ ولولات
الاحمال اجلن ان يضع حملن ﴾ (قوله وان حدث الحمل بعد الموت فدتها اربعة
اشهر وعشر ولا يثبت نسبه في الوجهين جيما) لان الصغير لامه . وقوله . حدث
الحمل بعد الموت . مرفقة حدوته ان تضمنه لستة اشهر فصاعدا عند عامة المشايخ
وتفسير الحمل يوم الموت ان قلده لاقل من ستة اشهر بعد موته واما امرأة الكبير اذا
حدث بها حمل بعد الموت في العدة انتقلت عدتها من الشهور الى وضع الحمل لان النسب
يثبت منه فكان كالقائم عند الموت حكما كذا في الهداية واذا مات الحصى عن امرأته
وهي حامل او حدث الحمل بعد الموت فدتها ان تضع حملها والولد ثابت النسب منه
لانه يجمع واما المجبوب اذا مات عنها وهي حامل او حدث بعد موته ففي احد الروايتين
هو كالفحل في ثبوت النسب وانقضاء العدة بوضع الحمل لانه يحدف بالاء وفي الرواية
الثانية هو كالنسي ان حدث الحمل قبل موته انقضت به العدة وان حدث بعد موته

(واذا مات الصغير) الذي
لا يثاق منه الاحمال (من
اسرائه وبها حمل) محقق
وذلك بان تضع لدون ستة
اشهر من موته (فدتها
ان تضع حملها) لاطلاق
قوله تعالى ﴿ ولولات
الاحمال اجلن ان يضع
حملن ﴾ قال في الهداية
وهذا عند ابى حنيفة
ومحمد وقال ابو يوسف
عدتها اربعة اشهر وعشر
لان الحمل ليس بثابت
النسب منه فصار كالموت
بعد الموت اه قال جمال
الاسلام الصحيح قولهما
واعنده البرهاني والشافعي
وغيرهما صحيح قيدنا
الحمل بالمحقق لانه اذا كان
محملا بان ولدت لاكثر
من ستة اشهر فليها عدة
السوات امتا قال في
التصحيح (فان حدث
الحمل بعد الموت فدتها
اربعة اشهر وعشر)
لانها وجبت عند الموت
كذلك فلا تنغير بعده
ولا يثبت نسب الولد في
الوجهين لان الصبي
لامه . فلا ينصور منه
البارق والنكاح مقام مقامه
في موضع التصور هدله

(واذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض لم تعد) المرأة (بالحيضة التي وقع فيها العلق) لانه انقضى بضا ولا يقع اعتداد الا بالكامل (واذا وطئت ١٠١) المتدة بشبهة (ولو من المطلق) فطبا عدة اخرى (تجدد السبب

(وتداخلت العدتان فيكون ما تراه من الحيض) في تلك المدة (محتسبا به منها جميعا) لان المقصود هو التعرف من فراغ الرحم وقد حصل (واذا انقضت عدة الاولى ولم تكمل) عدة (الثانية فان عليها تمام عدة الثانية) فاذا كان الوطى اثنى بعد ما رأيت حيضة كانت الاولى من عدة الاولى والانتان بعدها من المدين وتجب رابعة لثم الثانية وان كان الوطى قبل رؤية الحيض فلا شيء عليها الا ثلاث حيض وهي تنوب عن ست حيض كما في الدرر (وابتداء عدة في الطلاق عقيب الطلاق وفي الوفاة عقيب الوفاة) لانهما السبب في جوبها فيتبر ابتداءها من وقت وجود السبب (فان لم تلح بالطلاق والوفاة حتى مضت مدة عدة فقد انقضت عدتها) لان المدة هي مضى الزمان فاذا مضت المدة انقضت المدة قال في الهداية وهما يتنقضون في الطلاق ان ابتداءها من وقت

لم تنقض به المدة وانما تنقض بالشهور ولا يثبت النسب منه لانه لا يوجب فاستحال كون الولد منه (قوله) واذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض لم يعدت بالحيضة التي وقع فيها الطلاق لان المدة مقدرة بثلاث حيض كوامل وهذه قدقات بعضها قبله (قوله) واذا وطئت المتدة بشبهة فطبا عدة اخرى (وطى) الشبهة انواع منه المدة اذا زفت الى غير زوجها فقبل اناس زوجها فوطئها ثم بان الامر بخلافه ومنها اذا طلقها ثلاثا ثم عاد فتزوجها في المدة ودخل بها ومنها اذا وطئها في المدة وقد طلقها ثلاثا وقال ظننت انها تحل لي ومنها اذا طلقها دون الثلاث بعوض او بلفظ الكناية ووطئها في المدة ومنها اذا وطئت بشبهة ولها زوج فطئها بعد ذلك الوطى فان هذه المواضع يجب عليها عدتان ويتداخلان وبمضيان في مدة واحدة عندنا (قوله) وتداخل العدتان فيكون ما تراه من الحيض محتسبا به منها جميعا (وعند الشافعي لا يتداخلان وحاصل الخلاف راجع الى اصل وهو ان الركن في المدة هل هو الفعل ام ترك الفعل ففسده هو الفعل لكونها مأورة بالزمن الذي هو الكف عن الزوج وعن الخروج وهو فعل ولا يتصور فعلان في وقت واحد كالصومين في يوم واحد وعندنا الركن ترك الفعل وهو ترك الزوج وترك الخروج ويتصور ترك افعال كثيرة في وقت واحد كترك مطالبات كثيرة ولهذا يجب على من لا فعل عليها اصلا كالاصيبة والمجنونة ثم اذا تداخلتا عدتا وكانت المدة من طلاق رجعي فلا تنقضي على واحد منهما وان كانت من بائن فنقضتها على الاول ولو ان الزوجة اذا تزوجت وفرق بينهما وبين الثاني وقد وطئها فطبا عدة ولا تنقضي لها على زوجها مادامت في المدة لانهما منعت تقسما في المدة كذا في العيون وقوله وتداخل العدتان سواء كانتا من جنس واحد كاطلقة اذا تزوجت او من جنسين كالمتوفى عنها زوجها اذا وطئت بشبهة فانهما يتداخلان وتعد بما تراه من الحيض في الاشهر وقوله ويكون ما تراه من الحيض محتسبا به منها جميعا يعني بعد التفريق من الثاني اما اذا كانت قد حاضت حيضة قبل وطى الثاني فانها من عدة الاول خاصة ويكون عليها من تمام عدتها حيضتان ومن الثاني ثلاث حيض فاذا حاضت حيضتين كانت منهما جميعا وانقضت عدة الاول وبقيت من عدة الثاني حيضة (قوله) فاذا انقضت المدة من الاول ولم تكمل الثانية فان عليها تمام عدة الثاني (ولهذا لو كان الطلاق رجعيا كان الاول ان يراجعها في الحيضتين ولا يراجعها في الثالثة لان عدتها قد انقضت في حقه ولان الثاني ان يتزوجها في الحيضة الثالثة التي هي الرابعة في حقه) (قوله) وابتداء عدة في الطلاق عقيب الطلاق وفي الوفاة عقيب الوفاة فان لم تلح بالطلاق او الوفاة حتى مضت المدة فقد انقضت عدتها (لان المدة هي مضى الزمان فاذا مضت المدة

الاقرار فيها لثمة المواضعة اه قال في الصحيح بنى ان مشايخ بخاري وسمرقند يفتون ان من اقر بطلاق سابق وصدقته الزوجة وهما من مظان التهمة لا يصدق في الاسناد ويكون ابتداء المدة من وقت الافرار ولا تنقضي ولا سكنى للزوجة لتصديقها قال

الامام ابو علي السدي ما ذكر محمد بن ان ابتداء العدة من وقت الطلاق ﴿ ١٠٢ ﴾ محمول على ما اذا كانا متفرعين من

انقضت العدة قال في الهداية ومشايخنا يفتون في الطلاق ان ابتداءها من وقت الاقرار
نفسا لثمة المواضعة حتى انه لو اقرانه طلقها من منذ سنة فان كذبته في الاسناد
او قالت لا ادري فانه يجب العدة من وقت الاقرار وان صدقته قال محمد يجب العدة
من وقت الطلاق والخيار من وقت الاقرار ولا يجب لها تخفة العدة ولا السكنى لانها
صدقة ولو ان امرأة اخبرها طاعة او زوجها الغائب مات او طلقها ثلاثا او كان غير متدة
وانما يكتب من زوجها بالطلاق ولا تدري انه كتابه ام لا الا ان اكبر رأيا انه حق فلا
بأس ان تصد وتزوج وكذا لو قالت امرأة لرجل طلقني زوجي وانقضت عدتي
لا بأس ان يتزوجها (قوله والعدة في النكاح الزائد عقيب التفريق بينهما او عند
عزم الواطئ على ترك وطئها) وقال زفر من آخر الوطئات فان كانت حاضنة ثلاثا
بعد آخر الوطئ قبل التفريق فقد انقضت عدتها هذه ولو فرق بينهما ثم وطئها
وجب الحد وصورة العزم على ترك الوطئ ان يقول تركت وطئها او تركتها او خليت
سبيلها او ما يقوم مقام هذا القول اما مجرد العزم فلا عبرة به قال في النهاية ولو انكر
نكاحها فليس ذلك بمناركة اما المناركة بان يقول تركتك او تركتها او خليت سبيلها
وهذا في المدخول بها اما في غير المدخول بها يكنى تفرق الابدان وهو ان يتركها على
فسد ان لا يعود اليها والطلاق في النكاح الفاسد لا ينقص عدد الطلاق لانه ليس بطلاق
حقيقة انما هو فسخ كذا في الذخيرة ثم الحلوة في النكاح الفاسد لا توجب عدة وان تزوج
منكوحة الغير ووطئها ان كان لا يعلم انها منكوحة غيره يجب العدة وتحرم على الاول الى
ان تنقضي العدة وان علم انها منكوحة لا يجب العدة ولا تحرم على الاول لانه حينئذ يكون
زنا محضا (قوله وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها اذا كانت بالغة مائة الاحداد
وعند الشافعي لا احداد على المبتوتة لان الاحداد يجب اظهارا لتأسف على موت
زوج وفاء بعدها الى عمته وهذا قد اوحىها بالابانة فلا تأسف بغيره ولنا انه يجب
اظهارا لتأسف على فوات نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفاية مؤنتها والابانة
اقطع من الموت حتى كان لها ان تفصله ميتا قبل الابانة لا بعدها ولا يشبه هذا المطلقة
الرجعية لانها لم تفارق زوجها فلم يجب عليها الاحداد (قوله والاحداد ان ترك
الطيب والزينة والكحل والدهن) وسواء في ذلك الدهن المطيب او غيره لان فيه زينة
الشعر ويقال الحداد والاحداد لفتان (قوله الا من عذر) بان كان بها وجع العين
فتمكث او حكة فتلبس الحرير او تشكلى رأسها فدهن وتمشيط بالاسنان الطليخة
المباعدة من غير ارادة الزينة لان هذا تداول زينة (قوله ولا تختضب بالحناء) لقوله
عليه السلام الحناطيب ، ولانه زينة (قوله ولا تلبس ثوبا مصبوغا بصفر ولا زعفران
ولا ورن) فان غسل الثوب المصبوغ حتى صار لا ينقص جازان تلبسه لزوال الطيب منه
وكذا لا تلبس الثوب المطيب واما لبس الحرير ان قصدت به الزينة لم يجوز وان لبسته لغدر
كما اذا كان بها حكة او لعدم غيره جاز من غير ارادة الزينة وكذا لا يحل للملبس الحل

الوقت الذي اسند الطلاق اليه اما اذا كانا مجتمعين فالكذب في كلاهما ظاهر فلا يصدقان في الاسناد (والعدة في النكاح الفاسد ابتداءها) عقيب التفريق من الفساضى (بينهما او) انكسار (عزم الواطئ) على ترك وطئها بان يقول باسائه تركت وطئها او تركتها او خليت سبيلها ونحوه ومنه الطلاق اما مجرد العزم فلا عبرة به وهذا في المدخولة اما غيرها فيكنى تفرق الابدان والحالوة في النكاح الفاسد لا توجب العدة والطلاق فيه لا ينقص العدد لانه فسخ جوهري (و) يجب (على المبتوتة والمتوفى عنها زوجها اذا كانت بالغة مائة) وواو (الاحداد) وان امرها المطلق او الميت تركه لانه حق التمرع اظهارا لتأسف على فوات نعمة النكاح (و) ذلك بترك (الطيب والزينة) بحل او حرير (والدهن) ولو بلا طيب كزيت خالص (والكحل الا من عذر) راجع للجميع اذا ضرورت تنبج المخطورات (ولا) تختضب بالحناء ولا تلبس

ثوبا مصبوغا بصفر ولا زعفران) ولا ورس لان هذا الاشياء دواعي الرغبة فيها وهي ممنوعة قبحينها (لانها)

كلا نصير زينة الى الوقوع في الحرم (ولا احداث على كافة) لانها غير مخاطبة بحقوق الشرع (ولا) هل (صغيرة)
لان الخطاب موضوع هنا (وعلى الامة الاحداث) لانها مخاطبة بحقوق الله تعالى فيما ليس فيه ابطال حق المولى بخلاف النسخ
من الخروج لان فيه ابطال حقه ﴿١٠٣﴾ وحق البعد مقدم لحاجته (وليس في مدة النكاح الفاسد ولا في مدة

ام الولد الاحداث) لانه لاظهار
التأسف على فوات نعمة
النكاح ولم يتمها ذلك (ولا
يبنى) بل يحرم (ان تخطب
المعتدة) اي معتدة كانت
(ولا بأس بالتبريض)
لقوله تعالى ﴿ولا جناح
عليكم فيما عرضتم به من
خطبة النساء﴾ الى ان
قال ﴿ولكن لا تواعدوهن
سرا الا ان تقولوا قولا
معروفا﴾ قال عليه الصلاة
والسلام: السر النكاح
وقال ابن عباس رضي الله
عنهما التبريض ان يقول
اق اريد ان اتزوج ومن
سعيد بن جبير في القول
المعروف اني فيك لراغب
وانى اريد ان نتمتع
هداه (ولا يجوز المطلقة
الرجعية والمبتونة) الحرة
(الخروج من بينها ليل
ولانهارا) لان نفقتها
واجبة على الزوج فلا حاجة
الى الخروج كالزوجة
حتى لو اختلعت هل ان
لا نفقه لها قبل تخرج نهارا
لما شأ وقبل لا وهو الاصح
لانها هي التي اختارت
اسقاط نفقتها كالنخعة على

لأنها تلبس الزينة (قوله ولا احداث على كافر ولا صغيرة) وقال الشافعي يجب على
الصغيرة قياسا على المدة قلنا الاحداث عبادة بدنية كالصلاة والصوم واما المدة فليست
بعبادة لانها مضي الزمان فان اسلمت الكافرة في المدة لزمها الاحداث فيما بقي من المدة (قوله
وعلى الامة الاحداث) وكذا المكتبة والمدة لانها مخاطبات بحقوق الله فيما لم يكن
فيه ابطال حق المولى بخلاف النسخ من الخروج لان فيه ابطال حقه (قوله وليس
في مدة النكاح الفاسد ولا في مدة ام الولد الاحداث) لان الاحداث لحرمة الزوجية والفاسد
لاحرمته وام الولد عدتها وطى فهي كالنكوحه نكاحا فاسدا ومعنى قوله ولا
في مدة ام الولد يبنى من المولى اذا اعتقها او مات عنها لانه لازوجة بينهما اما اذا مات
زوجها فعليا الاحداث (قوله ولا يبنى ان تخطب المعتدة ولا بأس بالتبريض في الخطبة)
وصورة التبريض ان يقول لها اني اريد النكاح واحب امرأة صفتها كذا فيصفها بالصفة
التي هي فيها او يقول ليت لي مثلك او ارجو ان يجمع الله بيني وبينك وان قضاء الله
امرا كان وهذا في المنوفى عنها زوجها اما المطلقة فلا يجوز التبريض بخطبتها لانها
لا تخرج من منزلها فلا يمتكن من ذلك (قوله ولا يجوز المطلقة الرجعية والمبتونة
الخروج من بينها ليل ولا نهارا) بخلاف ام الولد والمدة والامة والمكتبة حيث يجوز
لهن الخروج في الوفا والطلاق بانها كان اورجيا والصغيرة تخرج في البائن دون
الرجعي وكذا المعتدة من نكاح فاسد لها ان تخرج وقبل الزوج ان يمنع الكتابة من الخروج
في عدتها كما لو كان النكاح باقيا واصل هذا قوله تعالى ﴿في الطلقات لا تخرجوهن
من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة﴾ واختلف السلف في الفاحشة
قال ابن مسعود هو ان تزني فتخرج لاقامة الحد عليها وقال الشعبي هو نفس الخروج
وكلا القولين جيد الا ان اصحابنا قالوا الصحيح قول ابن مسعود لان القاية لا تكون غاية
لنفسها فلما قال تعالى ﴿الا ان يأتين بفاحشة﴾ دل على ان الفاحشة غير الخروج والمطلقة
الرجعية والبائن والثالث فيما يلزم المعتدة سواء اما الرجعية فلانها زوجة فله منها
من الخروج وكذا المبتونة والمطلقة ثلاثا فله منها تعصين مائة فان كانت المعتدة امة
او مدبرة او مكتبة او ام ولد فلها الخروج في الطلاق والوفا لانه لا يلزمها المقام في منزله
حان قيام النكاح فكذا في المدة لان حق المولى في حدتها والمكتبة في سعادتها فلو منعها
الخروج تضررت السباية واما الممتنع بمضامني مكتبة عند ابى حنيفة وعندهما حرة مديونة
(قوله والمنوفى عنها زوجها تخرج نهارا او بعض الليل ولا يثبت من منزلها) لانه لا نفقة لها
فتحتاج الى الخروج نهارا لطلب المعاش وقد يمتد ذلك الى هجوم الليل ولا كذا في المطلقة

ان لا سكنى لها لا يجوز لها الخروج اختيارا فيلزمها ان تكثر بيت الزوج معراج قيدنا بالحرة لان الامة تخرج في حاجة المولى
كاسر (والمنوفى عنها زوجها تخرج نهارا او بعض الليل) لانه لا نفقة لها فتضطر الى الخروج لاصلاح معاشها وربما تبتذل
الى الليل حتى لو كان عندها كفايتها صارت كال المطلقة فلا يحل لها الخروج قض (ولا يثبت غير منزلها) لعدم الاضرار اليه

(و) يجب (على المعتدة ان تمتد في المنزل الذي بضاف اليها بالسكنى حال وقوع الفرقة) حتى لو طلفت وهي في غير منزلها حدث اليه فوراً تمتد فيه (فان كان نصيبها من دار) زوجها (المبت لا يكتفيها) لضيقه (فاخرجها الورثة من نصيبهم انتقلت) الى حيث شئت لان هذا الانتقال يعذر ﴿ ١٠٤ ﴾ والعبادات تؤثر فيها الاعتذار وصار

لان نفقتها واجبة على الزوج • وقوله • وبعض الليل • يعني مقدار ما تستكمل حوائجها وعن محمد انها ثبتت في منزلها اكثر الليل (قوله وعلى المعتدة ان تمتد في المنزل الذي بضاف اليها بالسكنى حال وقوع الفرقة والموت) هذا اذا كان الطلاق رجسيا اما اذا كان بائنا او ثلثا فلا بد من ستره بينها وبين الزوج الا ان يكون فاسقا يخاف عليها منه فانها تخرج لان هذا عذر ولا تخرج عما انتقلت اليه والاولى ان يخرج ويتركها وان جلا بينهما امراته تنفذ قدر على الحيلولة بينهما فحسن وان ضاق بها المنزل خرجت ولا ينقل عما تخرج اليه (قوله وان كان نصيبها من دار المبت بكفيها فليس لها ان تخرج الا من عذر) بان يهدم البيت او كانت في الرستاق فمئات المصوص او الظلة فلا بأس بالانتقال (قوله وان كان نصيبها من دار المبت لا يكتفيها فاخرجها الورثة من نصيبهم انتقلت) لان هذا عذر (قوله ولا يجوز ان يسافر الزوج بالمطلة الرجعية) وقال زفره ذلك ولو خرج الرجل بامرأته فسافر للجمع فطلقها في بعض الطريق او مات عنها فان كان بينهما وبين مصرها اقل من ثلاثة ايام حلت له ان يسافر الزوج بالاطلة الرجعية (وقال زفره ذلك ولو خرج الرجل بامرأته فسافر للجمع فطلقها في بعض الطريق او مات عنها فان كان بينهما وبين مصرها اقل من ثلاثة ايام حلت له ان يسافر الزوج بالاطلة الرجعية) لعموم قوله تعالى ﴿ ولا تخرجوهن من بيوتهن ﴾ فيتناول الزوج وغيره وقال زفره ذلك بناء على ان السفر عنده رجعة اذ لا يسافر بها الا وهو يريد امساكها فلا يكون اخراجها للمعتدة قيد بالرجعية لان المجاعة لا يجوز السفر بها اتفاقا وان ابانها او طلقها في سفر وبينها وبين مصرها اقل من ثلاثة ايام رجعت الى مصرها وان كان ثلاثة ايام خبرت والعود انقل

الا ان تكون في مصر فانها لا تخرج حتى تمتد كما في المدايه (واذا طلق الرجل امرأته طلاقا (قبل) بائنا ثم تزوجها في عدتها) منه (وطلقها) ثانيا

الا ان تكون في مصر فانها لا تخرج حتى تمتد كما في المدايه (واذا طلق الرجل امرأته طلاقا (قبل) بائنا ثم تزوجها في عدتها) منه (وطلقها) ثانيا

(قبل ان يدخل) او يحتل (بها) ١٠٥ ﴿ فله مهر كامل وعليها عدة مستقبلة) لانها مقبوضة بيده بالوطئة

الاولى وبقي الزم وهو العدة
فاذا جدد النكاح وهي
مقبوضة ناب ذلك القبض
من القبض الواجب في هذا
النكاح فيكون طلاقا بعد
الدخول درر وهذا عند
ابن حنيفة وابي يوسف
(وقال محمد بن ابي المهر
وعليها تمام العدة الاولى)
لانه طلاق قبل المسيس
فلا يوجب كمال المهر ولا
استيفاء العدة وكال العدة
الاولى انما وجب بالطلاق
الاول هدايه قال الاستيعابي
الصحيح قولهما واختاره
المجيبون والنسائي وغيرهما
صحيح (وبثت نسب ولد
المطلة الرجعية اذا جاءت
به) اي الولد (لسنتين
او اكثر) ولو طالت المدة
لاحتمال امتداد طهرها
وعلوقةا في العدة (رالم
تقر بانقضاء عدتها) والمدة
تتمسك (وان جاءت به
لاقل من سنتين بانته منه)
من زوجها بانقضاء العدة
وبثت نسبه لوجود الطلوق
في النكاح او في العدة ولا
بصير مراجعا لانه يحتمل
العلوق قبل الطلاق ويحتمل
بعده فلا يصير مراجعا بالشك
هدايه (وان جاءت به
لاكثر من سنتين ثبت نسبه
اكثر من سنتين والظاهر

قبل الدخول فله مهر كامل وعليها عدة مستقبلة عندهما وقال محمد بن ابي المهر
وعليها تمام العدة الاولى) واسله ان الدخول في النكاح الاول هل هو دخول في الثاني
بمجرد العقد فتدعيا نعم وعند محمد لا فلي هذا اذا تزوجت من غير كفؤ ودخل بها
فرغ الولي الامر القاضي ففرق بينهما والزمه المهر والزما العدة ثم تزوجها في العدة
بغير ولي ثم فرق بينهما قبل الدخول او تزوج صغيرة ودخل بها ثم بلغت واختارت نفسها
ثم تزوجها في العدة وطلقها قبل الدخول او تزوج صغيرة ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم
تزوجها في العدة ثم بلغت واختارت نفسها قبل الدخول او تزوج امرأة نكاحا قاسدا
ودخل بها ثم فرق بينهما ثم تزوجها في العدة نكاحا صحيحا ثم طلقها قبل الدخول فلي
هذه المسائل كلها يجب المهر عندهما كاملا خلافا لمحمد وقال زفر لعدة عليها اصلا
لان العدة الاولى قد سقطت بالزوج فلا تعود والثانية لم تجب لانه عقد ورد عليه
الطلاق قبل الدخول فلا توجب كمال المهر ولا استيفاء العدة (قوله) وبثت نسب
ولد المطلة الرجعية اذا جاءت به سنتين واكثر ما لم تقر بانقضاء عدتها) لاحتمال
العلوق في حالة العدة لجواز ان تكون عمدة الطهر والاصل في هذا ان اقل مدة الحمل
سنة اشهر بلا خلاف واكثرها سنتان عندنا فاذا ثبت هذا قلنا اذا جاءت الرجعية بولد
لسنتين ولم تكن اقرت بانقضاء عدتها ثبت نسبه لان العدة باقية ومدة الحمل باقية وان جاءت
به لاكثر من سنتين ثبت ابنا وكان علوقها رجعة اذا لم تكن اقرت بالانقضاء لان
الرجعي لا يزيل الملك فاذا جاءت به لاكثر من سنتين علم انه بوطئ حادث وهي مباحة
الوطئ فحمل امره هل انه وطئ في العدة فصار مراجعا بوطئها فلهذا الزمه وكان
ذلك رجعة واما اذا اقرت بالانقضاء في مدة تنقضي بها العدة ثم جاءت به لسنة اشهر
فمساعدة لم يلزمه لان اقل مدة الحمل سنة اشهر فاذا جاءت به بعد الاقرار لسنة اشهر علم
انه حدث بعد الاقرار فلم يلزمه وان جاءت به لاقل من سنة اشهر لزمه لاننا يتقنا كذبها
بالاقرار وعلما انها اقرت وهي حبل فلا يصح اقرارها ولو قال لامرأته كلا ولدت ولدا
فانت طالق فولدت ولدين في بطن واحد طلقت بالاول وانقضت العدة بالثاني ولا يقع به
طلاق لان الحث الثاني صادفها وهي اجنبية فلا يقع شيء وان ولدت ثلاثة وقع
طلاقان وانقضت العدة بالثالث لان كلا تكرار الافعال فقد تكرر الجزاء بتكرار الشرط
لاننا لا نندت المهر طلقت واحدة وبقيت معدة لبقاء الولد في بطنها فاذا ولدت الثاني
طلقت اخرى لان عدتها باقية ما لم تضع الثالث فاذا وضعت الثالث انقضت عدتها
فيصادفها الطلاق الثالث وهي اجنبية فلا يقع شيء (قوله) فاذا جاءت به لاقل
من سنتين بانته منه) لانها نصير بوضه منقضية العدة وبثت نسبه لوجوب الطلوق
في النكاح او في العدة ولا يصير مراجعا لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده
فلا يصير مراجعا بالشك (قوله) وان جاءت به لاكثر من سنتين ثبت نسبه وكانت
رجعة) لان العلوق بعد الطلاق فالظاهر انه منه لانقضاء الزنا منها فيصير بالوطئ

وكانت رجعة لان العلوق بعد الطلاق اذا الحمل لا يقي (١٤) ج ن

انه منه لانتهاء الزمان من المسلم فحمل امره على انه وطئها في المدة فبغير مراجع (والمبتوتة يثبت نسب ولدها) بلاد هوى
 ما لم تقربا بقضاء العدة كما مر (اذا جاءت به لاقل من سنتين) لانه يحتمل ان يكون الولد قائما وقت الطلاق فلا يتبين زوال
 الفرائض قبل العلوق فيثبت نسبه احتياطا (وان جاءت به لتام سنتين من يوم الفارقة لم يثبت نسبه) من الزوج لانه حادث
 بعد الطلاق فلا يكون منه لان وطئها حرام (الا ان يدعيه) الزوج لانه اترمه وله وجه بان وطئها بشبهة في العدة قال في الهداية
 فان كانت المبتوتة صغيرة يجامع مثلها الجاهل بولد لتسعة اشهر لم يلزمه حتى تأتي في لاقل من تسعة اشهر عند أبي حنيفة ومحمد
 وقال ابو يوسف يثبت النسب منه الاسنتين لانها معتدة يحتمل ان تكون حاءلا ولم تقربا بقضاء العدة فاشبهت الكبيرة ولهما ان
 لا تقضاء عدتها جهة معينة وهي الاشهر وبعضها يحكم الشرع بالانقضاء ١٠٦ وهو بالدلالة فوق اقرارها لانه

مراجعا (قوله) والمبتوتة يثبت نسب ولدها اذا جاءت به لاقل من سنتين (لانه
 يحتمل ان يكون الحمل قائما وقت الطلاق) (قوله) وان جاءت به لتام سنتين من يوم
 الفارقة لم يثبت نسبه (لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لان وطئها حرام
 قال في شرحه هذا الكلام سهو لان في غيره من الكتب ان نسبه يثبت اذا جاءت به لسنتين
 لان رحمها مشغول بالحمل ومدة سنتان وفي النبايع اذا خرج رأس الولد لاقل من سنتين
 ثم انقضى عنها لاكثر من سنتين لا يلزمه الولد حتى يخرج الرأس ونصف البدن لاقل
 من سنتين او يخرج من قبل الرجلين الاكثر من البدن لاقل من سنتين والباقي لاكثر
 من سنتين (قوله) الا ان يدعيه (لانه اذا ادعاء فقد اترمه وله وجه بان وطئها بشبهة
 في العدة ثم اذا ادعاء هل يحتاج الى تصديقها فيه روايتان (قوله) ويثبت نسب المتوفى
 عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين (سواء كان قبل الدخول او بعده وقال زفر
 اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لسنة اشهر لا يثبت النسب وذلك لعشرة اشهر
 وعشرة ايام من يوم الوفاة ولو زنى بامرأة خفيت ثم تزوجها فولدت ان جاءت به لسنة
 اشهر فصاعد اثبت نسبه وان جاءت به لاقل لم يثبت الا ان يدعيه ولم يقل انه من الزنا
 اما اذا قال هو ابني من الزنا لا يثبت نسبه ولا يرث منه (قوله) واذا اعترفت المعتدة
 بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقل من سنة اشهر ثبت نسبه (لانه ظهر كذبها بيقين
) (قوله) وان جاءت به لسنة اشهر لم يثبت لاحتمال الحدوث بعد العدة (وكذا المتوفى
 عنها زوجها اذا اقرت بانقضاء عدتها اربعة اشهر وعشر اثم ولدت لاقل من سنة اشهر
 من يوم الاقرار ثبت نسبه وان ولدت لسنة اشهر فصاعدا من وقت الاقرار لم يثبت
) (قوله) واذا ولد المعتدة ولدا لم يثبت نسبه عند أبي حنيفة الا ان يشهد بولادتها
 رجلان او رجل وامرأتان الا ان يكون هناك حمل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج
 فيثبت النسب من غير شهادة (سواء كانت معتدة من طلاق بان او رجعي او وفاة

لا يحتمل الخلاف اه
) ويثبت نسب ولد المتوفى
 عنها زوجها (ولو غير
 مدخول بها اذا لم تقر
 بانقضاء عدتها (ما بين الوفاة
 وبين سنتين) وقال زفر
 اذا جاءت به بعد انقضاء
 عدة الوفاة لسنة اشهر
 لا يثبت النسب لان الشرع
 حكم بانقضاء عدتها بالشهور
 لتعين الجهة فصار كما اذا
 اقرت بالانقضاء كما بينا
 في الصغيرة الا انا نقول
 لانقضاء عدتها جهة اخرى
 وهو وضع الحمل بخلاف
 الصغيرة لان الاصل فيها
 عدم الحمل لانها ليست
 بحمل قبل البلوغ هدايه
 (واذا اعترفت المعتدة)
 مطلقا (بانقضاء عدتها)
 والمدة تحتمله (ثم جاءت
 بولد لاقل من سنة اشهر)

من وقت الاقرار (ثبت نسبه) لظهور كذبها بيقين فبطل الاقرار (وان جاءت به لسنة اشهر) فاكتر (وقوله)
 (لم يثبت نسبه) لانه علم بالاقرار انه حدث بعده لانها المينة في الاخبار وقول الامين مقبول الا اذا تحقق كذبه (واذا ولدت
 المعتدة ولدا) وجمعت ولادتها (لم يثبت نسبه عند أبي حنيفة الا بحجة تامة وهي (ان يشهد بولادتها رجلان او رجل
 وامرأتان) لانه حق مقصود فلا يثبت الا بحجة كاملة فتصور اطلاع الرجال عليه مع جواز الضرورة كاف في اعتبار (الا
 ان يكون هناك حمل ظاهر) وهل تكني الشهادة بكونه ظاهرا في الصريح فانهم (او اعتراف من قبل الزوج) بالحبل (فيثبت
 النسب من غير شهادة) يعني تامة لانه اذا كان هناك حمل ظاهر وانكر الزوج الولادة فلا بد ان تشهد بولادتها القابلة لجواز

ان تكون ولدت ولدا ميتا وارادت الزامه ولد غيره جوهره (ولا يثبت في الجميع بشهادة امرأة واحدة) لان الفرائش قائم بقيام المدة وهو ملزم للنسب والحاجة الى تعيين الولد فيعين بشهادتها كما في حال قيام النكاح هدايه قال في الصحيح واعتمد قول الامام المحبوبي والنسفي وصدر الشريه ﴿ ١٠٧ ﴾ (واذا تزوج الرجل امرأة فبأبنت بولد لاقل من ستة

شهر منذ يوم تزوجها لم يثبت نسبه) تصديق سبق الطوق النكاح (وان جاءت به ستة اشهر فصاعدا يثبت نسبه ان اعترف به الزوج او سكت) لان الفرائش قائم والمدة تامة (وان جمعت الزوج (الولادة يثبت) نسبه (بشهادة امرأة واحدة تشهد بالولادة) لان النسب ثابت بالفرائش والحاجة الى تعيين الولد وهو يعين بشهادة المرأة كما مر (واكثر مدة الحمل سنتان) لقول عائشة رضي الله عنها الولد لا يبقى في البطن اكثر من ستين ولو بطل مراحته مغل وهو الظاهر انها قاله بما اذا الغل لا يمتد الى هدايه (واقله ستة اشهر) لقوله تعالى ﴿ ورحله وفصاله ثلاثون شهرا ﴾ ثم قال ﴿ وفصاله في عامين ﴾ ففي الفصل ستة اشهر (واذا طلق الذي الذمبة) او مات عنها (فلاعدة عليها) عند أبي حنيفة اذا كان ذلك في دينهم لانها انما تجب لحق الله تعالى وحق الزوج

وقوله حمل ظاهر بان جاءت به لاقل من ستة اشهر وقوله من غير شهادة يعني تامة لان شهادة القابلة شرط معناه اذا كان هناك حمل ظاهر وانكر الزوج الولادة فلا بد من ان يشهد بولادتها قابلة لجواز ان تكون ولدت ولدا ميتا وارادت الزامه ولد غيره (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يثبت في الجميع بشهادة امرأة واحدة) لان الفرائش قائم لقيام المدة والفرائش ملزم للنسب كما في حال قيام النكاح قال فخر الاسلام ولا بد ان تكون المرأة حرة مسلمة عدلة على قولهما واما شهادة الرجل الواحد فذكر الامام خواهر زاده انها لا تقبل في هذا الموضع وفي الخلاصة يقبل على اصح الاقوال كذا في المستصحب (قوله واذا تزوج امرأة فبأبنت بولد لاقل من ستة اشهر من يوم تزوجها لم يثبت نسبه) لان الطوق سابق على النكاح فلا يكون منه وينسخ النكاح لان من تزوج امرأة وهي حامل لم يحز نكاحها الا ان يكون الحمل من الزنا عند أبي حنيفة ومحمد ثم اذا وطئها في هذا النكاح يلزمه المهر لانه حصل في عقد وقوله لم يثبت نسبه يعني اذا لم يدهه اما اذا ادماه ولم يقل هو من الزنا ثبت نسبه (قوله وان جاءت به ستة اشهر فصاعدا ثبت نسبه اذا اعترف به) يعني انه لم ينه في وقت النفي وكذا اذا سكت ايضا يثبت نسبه لان الفرائش قائم والمدة تامة (قوله وان جمعت الولادة يثبت نسبه بشهادة امرأة واحدة تشهد بالولادة) وكذا رجل واحد حتى لو نواه يلاعن لان النسب يثبت بالفرائش وصورته منكوحة ولدت فقال الزوج لم تلديه فتهدت به امرأة ففاه لامن فان ولدت ثم اختلفا فقال تزوجتك منذ اربعة اشهر وقالت منذ ستة اشهر فالقول قولها لان الظاهر شاهدتها فانها تلد ظاهرا من نكاح لامن سفاح ولم يذكر الاختلاف وهو على الخلاف المعروف واذا قال لامرأته اذا ولدت فانت طالق فتهدت امرأة على الولادة لم تطلق عند أبي حنيفة لانها ادعت الحنث فلا يثبت الا بحجة تامة وعندهما تطلق لان شهادتها حجة في ذلك وان كان الزوج قد اعترف بالحمل طلقت من غير شهادة عند أبي حنيفة لان الاقرار بالحمل اقرار بما مضى اليه وهو الولادة وعندهما يشترط شهادة القابلة لانه لا بد من حجة لدعواها الحنث (قوله واكثر مدة الحمل سنتان) وقال الشافعي اربع سنين (قوله واقله ستة اشهر) لقوله تعالى ﴿ ورحله وفصاله ثلاثون شهرا ﴾ وقال تعالى ﴿ وفصاله في عامين ﴾ ففي الفصل ستة اشهر (قوله واذا طلق الذي الذمبة فلاعدة عليها) هذا عند أبي حنيفة اذا كان ذلك في دينهم وكذا اذا مات عنها وقال ابو يوسف ومحمد عليها المدة لانها في دار الاسلام لا يبي حنيفة ان المدة تجب لحق الله ولحق الزوج وهي غير مخاطبة بمحقوق الله كالصلاة والصوم والزواج قد اسقط حقه لانه لا يبقده حقا (قوله واذا تزوجت

وهي غير مخاطبة بمحقوق الله تعالى كالصلاة والصوم والزواج قد اسقط حقه لعدم اعتقاده حقيقتها كما في الجوهره قال جمال الاسلام في شرحه وقال ابو يوسف ومحمد عليها المدة والصحيح قوله واعتمده المحبوبي والنسفي وغيرهما نصيح (وان تزوجت

الحامل من الزنا جاز النكاح (لأن ماء الزاني لأحرمة) (و) ﴿ ١٠٨ ﴾ لكن (لا يبطأها حتى تضع حملها)

الحامل من الزنا جاز النكاح (ولا نفقة لها حتى تضع وهذا قول أبي حنيفة ومحمد لأن ماء الزاني لأحرمة) والمنع من تزوج الحامل لحُرمة ماء الوطئ (قوله ولا يبطأها حتى تضع حملها) لقوله عليه السلام « لا توطأ حامل حتى تضع » إلا أن يكون هو الزاني فيبصره أن يبطأها وقال أبو يوسف وزفر نكاح الحلي من الزنا فاسد والخلاف فيما إذا أنكر الحمل وإذا اقترانه منه فالنكاح صحيح بالاتفاق ولا يمنع من وطئها ولها النفقة عند الكل ثم إذا جاءت بالولد لسنة أشهر فضاغدا بعد النكاح ثبت نسبه ويرث منه وإن جاءت به لأقل من ذلك لا يثبت نسبه ولا يرث منه كذا في الواضحات والله أعلم

كتاب النفقات

النفقة في اللغة مشتقة من التفريق وهو الهلاك يقال تفق فرسه إذا هلك سميت بذلك لما فيها من صرف المال وإهلاكه وفي الشرع عبارة عن استحقاق النفقة بنسب أو سبب (قوله رحمه الله النفقة واجبة للزوجة على زوجها) سواء كانت حرة أو مكاتبه أما إذا كانت أمة أو مدبرة أو أم ولد فلا نفقة لها إلا بالتبوءة وإنما تجب في النكاح الصحيح وعدمه أما الفاسد وعدمه فلا نفقة لها فيه (قوله مسلمة كانت أو كافرة) بنى بالكافرة الكتابية والنفقة هي المأكول والمشروب وهو الطعام من غالب قوت البلد والأدام من غالب أدم البلد فإذا امتنعت من الطبخ والحبز إن كانت من ذوات الهيات وجب عليه أن يأتمن بطعام مهيا، والا فلا ولا ينبغي أن تكون النفقة دراهم لأن السعر يفلو ويخص ويحب عليه آلة الطبخ وآنية الأكل والشرب مثل الكوكوز والجرة والقدر والمعرفة وأشياء ذلك وتجب النفقة على الإنسان بثلاثة أنواع بالزوجة والنسب والمالك فنفقة الزوجة ومن في حكمها يجب مع اليسار والاعسار ولا يسقط بيسار المرأة ولا بكفرها لأنها تشبه المعاوضة لأنها يجب بتسليم نفسها ونفقة النسب ثلاثة أضرب منها نفقة الأولاد وهي تجب على الأب موسرا كان أو معسرا إلا أنه يعتبر أن يكون الولد حرا والأب كذلك وإن يكون الولد فقيرا أما إذا كان له مال فنفقته في ماله ومنها نفقة الوالدين فيجب على الولد إذا كان موسرا وهما معسران ولا نسقط بكفرهما ومنها نفقة ذوي الأرحام يجب عليه إذا كان موسرا وهم معسرون ولا يجب مع كفرهم وأما نفقة المالك فيجب عليه نفقة عبده وإمائه على ما يأتي بيانه إن شاء الله تعالى (قوله إذا سلت نفسها في منزلها فعليه نفقتها وكسوتها وسكنائها) شرط تسليما نفسها وفي ظاهر الرواية بعد صحة العقد يجب لها النفقة وإن لم تنقل إلى بيت الزوج وعن أبي يوسف أنه اعتبر لوجوب النفقة انتقالها إلى بيت الزوج فإذا لم يوجد ذلك لا تجب النفقة ابتداء فاما بعدما انتقلت إلى منزلها تجب النفقة واختار القدوري رحمه الله قول أبي يوسف وعن أبي يوسف أيضا أنها إذا طلبت النفقة قبل تحولها إلى بيت الزوج فلها النفقة مالم يطلباها بالنفلة لأن النفقة حق له

الثلا يسقى ماؤه ذريع غيره إلا أن يكون هو الزاني قال الأسبغاني وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يجوز والصحيح قوله ومشي عليه الأئمة والمحجوب والنسبي والموصل وصدر الشريعة تصحيح

كتاب النفقات

جمع نفقة وهي لغة ما نفقة الإنسان على عياله وشرعا كما قال هشام سألت الإمام محمد عن النفقة فقال هي الطعام والكسوة والسكنى وتجب بأسباب ثلاثة زوجية وقرباة ومالك ولما كانت الزوجية أصل النسب والنسب أقوى من المالك بدأ بالزوجية فقال (النفقة واجبة للزوجة على زوجها) ولو ضنيرا أو فقيرا (مسلمة كانت) الزوجة (أو كافرة) فقيرة أو غنية مطلقة أو لا ولورثقاء أو قرناء أو معنوه أو كبيرة لا توطأ أو صغيرة تطيق الوطء أو تصلح للخدمة أو الامتثال (إذا سلت نفسها) للزوج (في منزلها) قال في الصحيح هذه رواية عن أبي يوسف وظاهر الرواية ما في المبسوط والمحيط من أنها تجب لها قبل الدخول والتحول إذا

لم تمنع عن القيام معه اه (فعليه نفقتها) أي العفيفة وهي المأكول والمشروب (وكسوتها وسكنائها) واتماضرنا (والنفقة)

النفقة بالعرفية لان النفقة الشرعية ﴿ ١٠٩ ﴾ تشمل الكل كما مر (يعتبر ذلك بمالهما) اي الزوجين (جميعا موسرا

كان الزوج او مسرا)

قال في الهداية وهذا

اختيارا الحنصاف وعليه

الفتوى اه وهذا خلاف

ظاهر الرواية وظاهر

الرواية وهو اختيار

الكرخي يعتبر حال الزوج

وفي شرح الايجابي الصحيح

ما ذكره الحنصاف وفي

المجواهر والفتوى صل

قول الحنصاف وفي شرح

الزهدى وعليه الفتوى

وعليه مثنى المجوبى والنسقى

كما في الصحيح وحاصله انه

ان كانا موسرين يجب نفقة

الياسر وان كانا معمرين

ففقة الاعسار وان كانا

مختلفين فعل ظاهر الرواية

يعتبر حال الزوج وصل

ما اختاره صاحب الهداية

فبين الحالين الا انه اذا

كان هو المصير يطالب

بقدر وسعه والباقي دين

عليه الى الميسرة كما في الدر

(فان امتنعت) الزوجة

(من تسليم نفسها) ولو

بعد الدخول بها (حتى

بطيها مهرها) المجل

(فلما النفقة) لانه منع

بحق فكان فوت الاحتباس

بمضى من قبله فيحصل كلا

فالت هدايه قبدا بالمجل

لانه اذا كان مؤجلا ولو

والنفقة حق لها فاذا ترك حقها لم يسقط حقها وان طالبا بالنفقة فامتنت ان
كان ذلك لتستوفي مهرها فلها لان المهر حقها والنفقة حقها وانطانية باحد الحقيقين
لا يسقط الاخر واما اذا كان قد اعطاها مهرها او كان مؤجلا فامتنت فلا نفقة لها
لانها ناشئة (قوله بعتبر ذلك بمالهما جميعا موسرا كان الزوج او مسرا) هذا اختيار
الحنصاف وعليه الفتوى وتفسيره اذا كانا موسرين يجب نفقة الياسر وان كانا معمرين
ففقة الاعسار وان كانت مسرة وهو موسر فدون نفقة الموسرات وفوق نفقة
المسرات وان كان مسرا وهي موسرة فنفقة الاعسار لقوله تعالى ﴿ لنفق ذرعة
من سعة ﴾ وقوله « وكسوتها » وهي درمان وخاران وملحفة وفي الينابيع اذا كان
مسرا يفرض عليه في الشتاء درع هروي وملحفة وخار وكساء وفي الصيف درع
وخار وملحفة وان كان موسرا يفرض عليه في الشتاء درع هروي وملحفة وبنورية
وخار ابريسم وكساء ولحامدها قيص وازار وكساء ويفرض لها في الصيف
درع سابري وخار ابريسم وملحفة ولو فرض لها الكسوة في مدة سنة اشهر ليس
لها شيء حتى تمضي المدة فان تخفرت قبل مضيا ان كان بحيث لولبتها معتادا لم تخفرت
لم يجب والا وجبت وان بقي الثوب بعد المدة ان كان بقاؤه لعدم اليبس او اليبس ثوب
غيره او قابسه يوما دون يوم فانه يفرض لها كسوة اخرى والا فلا وكذا اذا امسكت
نفقتها ولم تنفقها فانه يفرض لها نفقة اخرى فان لبست كسوتها لبسا معتادا فخفرت قبل
الوقت جدد لها اخرى واذا لم تخفرت في المدة لا يجب غيرها قال الخجندی ولو سرق
الثوب لا يجب غيره وان قترت هل ينسبها في النفقة وفضل منها شيء في المدة وجب غيرها
وفي الينابيع اذا ضاعت النفقة والكسوة عندها فلا شيء لها ويجب عليه ان يطيها ما تقررته
على قدر حال الزوج فان كان موسرا وجب عليه طنفسة في الشتاء ونطع في الصيف
وعلى الفقير حصير في الصيف ولبد في الشتاء ولا يكون الطنفسة والنطع الا بعد ان تفرش
حصير ويجب لها ما تنظف به وبزيل الوسخ كالمشط والدهن والسدر والخطمي
والاشنان والصابون على عادة اهل البلد واما الخضاب والكحل فلا يلزمه بل هو على
اختياره واما الطيب فيجب عليه منه ما يقع به التهوكة لا غير ويجب عليه ما يقع به
الصنان ولا يجب عليه الدواء للبرص ولا اجرة الطيب ولا الفصايد ولا اللجام وعليه
من الماء ما تقبل به ثيابها وبنيتها من الوسخ وليس عليه شراء الماء لفصل من الجنابة
فان كانت مسرة فهو بالخيار ان شاء الله ان تنفق نفقتها لنفسها
وان كانت موسرة استأجرت من ينقله اليها ويجب عليه ماء الوضوء ويجب عليه
مداس للرجل (قوله فان امتنعت من تسليم نفسها حتى يوفها مهرها فاما النفقة)
يعني المهر المجل اما اذا كان مؤجلا فليس لها ان تمنع نفسها عندها خلافا لابي يوسف
وكذا بعد حلول الاجل في ظاهر الرواية وكذا اذا كان بنصفه مؤجلا وبنصفه حالا
واستوفت الحال ليس لها ان تمنع عندها وكذا لو اجلته بعد المقد اجلا معلوما ليس

كله او بنصفه واستوفت الحال ليس لها ان تمنع نفسها عندها خلافا لثاني وكذا لو اجلته بعد المقد كما في المجوهره

(وان ثمرت) اي خرجت من بيته بلا اذنه بغير حق ولو بعد سفره (فلا نفقة لها حتى تعود الى منزله) لان فوت الاحتباس منها واذا حادت جاز الاحتباس فحبس النفقة بخلاف ما اذا امتنعت من التمكين في بيت الزوج لان الاحتباس قائم والزوج يقدر على الوطء كرها هدايه واذا كان الزوج معها في بيتها نفقة من الدخول عليها كانت ناشزة الا ان نساءه الوصول منه كافى الجوهره (واذا كانت) الزوجة (صغيرة) ﴿ ١١٠ ﴾ لا يستمتع بها ولو للخدمة والاستيناس

لها ان تمتنع نفسها وقال ابو يوسف لها ان تمتنع نفسها الى استيفاء المؤجل في جميع هذه الفصول اذا لم يكن دخل بها فان دخل بها فليس لها ان تمتنع نفسها عندهما وقال ابو حنيفة لها ان تمتنع نفسها والخلاف فيما اذا كان الدخول برضاها حتى لو كانت تكرهه او صبية او مجنونة لا يفسطحقها من الحبس بالاتفاق وبني على هذا استحقاق النفقة فعند ابي حنيفة لها النفقة وعندهما لا نفقة لها قال في المظومة لابي حنيفة والامتناع لا ابتداء الصدقة • بعد الدخول لا يزيل النفقة وفي مقالات ابي يوسف رحمه الله

وان يكن صداقها مؤجلا • فقبل نقد مهرها الدخول لا وصورة تزوجها على الف درهم مؤجلة الى سنة فليس له ان يدخل بها عند ابي يوسف قبل ان يقدها ولها ان تمتنع حتى يعطيها جميعه وعندهما ذلك وليس لها ان تمتنع (قوله) وان ثمرت فلا نفقة لها حتى تعود الى منزله) النشوز خروجها من بيته بغير اذنه بغير حق فان كان الزوج ساكنا في بيتها فتمتع من الدخول عليها كانت ناشزة الا اذا سألته ان يحولها الى منزله او يكرى لها فتمتع من الدخول كان لها النفقة (قوله) وان كانت صغيرة لا يستمتع بها فلا نفقة لها وان سلمت اليه (لان الامتناع لحق فيها واما المهر فيحب فان كانت ممن ينتفع بها للاستيناس او للخدمة فاسكنها في بيته فلهما النفقة (قوله) وان كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطء والمرأة كبيرة فلهما النفقة من ماله) لان الهجز جاء من قبله فان كان كلاهما صغيرا لا يطيقان الجماع فلا نفقة لها حتى تباع حدا يستمتع بها وان كانت الزوجة مريضة مرضا لا يمكنه الوصول اليها فطلبت النفقة ولم يكن تقابلها النفقة اذا لم تمتنع من الانتقال عند طلبه وان امتنعت من الانتقال فلا نفقة لها (قوله) واذا طلق الرجل امرأته فلهما النفقة والسكنى في عدتها رجعا كان الطلاق او بائنا) وكذا الكسوة ايضا وقال الشافعي لا نفقة للبتونة الا ان تكون حاملا فان كانت حاملا فلهما السكنى بلا نفقة والمبانة بالحلح والايلاء والعساق وردة الزوج وبجامعة ما في النفقة سواء ولو ادهت المطلقة انها حامل اتفق عليها الى سنتين منذ طلقها قال الخبيدي ولو ان امرأة طاولت عدتها فلهما النفقة والسكنى وان امتد ذلك الى عشر سنين ملزم تدخل في حد الاياس وتنقض العدة بالشهور بعد ذلك فان اتهمها حلفها ما اتضعت عدتها (قوله) ولا نفقة لمتوفى عنها زوجها) سواء كانت حاملا او حايلا الا اذا كانت ام ولد وهي فلهما النفقة من جميع المال كذا في الفتاوى وانما لم تجب نفقة المتوفى عنها زوجها لان ملك الميت زال الى الورثة

كما مر (فلا نفقة لها وان سلمت اليه) لان النفقة مقابلة لاحتباسها والاحتباس لا يكونها متفقا بها قيد بالنفقة لان المهر يجب بمجرد العقد وان كانت لا يستمتع بها كما في الجوهره (واذا كان الزوج صغيرا) بحيث لا يقدر على الوطء والمرأة صغيرة) بحيث يستمتع بها (فلهما النفقة ماله) لان التسليم محقق منها وانما الهجز من قبله فصار كالجبوب والتمين قيد بالكبرة لانه لو كانت صغيرة ايضا لم تجب لها النفقة لان المنع معنى جاء من قبلها فغاية ما في الباب ان يحصل المنع من قبله كالعدم فالمنع من قبلها قائم ومع قيامه من قبلها لا تنصق النفقة كافي الدرر من النهاية (واذا طلق الرجل امرأته فلها) عليه (النفقة والسكنى في) مدة (عدتها رجعا كان) الطلاق (او بائنا) اما الرجعي فلان النكاح بعده

قائم لا يمينا عندنا فانه يحل له الوطء وانما البائس فلان النفقة جزاء الاحتباس كما مر والاحتباس قائم (فلو) في حق حكم مقصود بالنكاح وهو الولد اذ العدة واجبة لصيانة الولد فحبس النفقة ولهذا كان لها السكنى بالاجماع كافي الهدايه (ولا نفقة لغيرها زوجها) لانها تجب في ماله شيئا ولا مال له بعد الموت ولا يمكن ايجابها على الورثة كافي الدرر

(وكل فرقة جاءت من قبل المرأة بمصيبة) كالردة وشييل ابن الزوج (فلا نفقة لها) لأنها صارت حاسبة نفسها بغير حق فصارت لأنها ناشئة قيد بالمصيبة لأنها ﴿ ١١١ ﴾ إذا كانت بسبب مباح كما إذا اختارت نفسها للإدراك أو العتق

أو لم يدم الكفاءة فلها النفقة كما في الجوهره (وإن طلقها) الزوج ولو ثلاثاً (ثم ارتدت سقطت نفقتها وإن مكنت ابن زوجها من نفسها إن كان) ذلك (بعد الطلاق فلها النفقة) لأن الفرقة ثبتت بالطلاق ولا عمل فيها لردت والتحكين إلا أن المرتدة تحبس حتى تنوب ولا نفقة للمحبوسة والمتكئة لأنها تحبس فلها النفقة كما في الدر (وإن كان قبل الطلاق فلا نفقة لها) لثبوت الفرقة بالتحكين (وإذا حبست المرأة في دين أو غصبها رجل كرها فذهب بها أو حبست) ولو (مع محرم فلا نفقة لها) لقوات الاحتباس إلا أن تكون مع الزوج قبضها نفقة الحاضر وعن أبي يوسف إن المحبوسة والحاجة مع المحرم لها النفقة قال في التصحيح والمختار الأول ومثلي عليه المحبوس والنسب وغيرهما (فإن مرضت) الزوجة (في منزل الزوج فلها النفقة) استخساناً لأن الاحتباس قائم فإنه يستأنس بها وبمسها

فلو أوجبتاها أوجبتاها في ملك الغير وهذا لا يصح (قوله وكل فرقة جاءت من قبل المرأة بمصيبة فلا نفقة لها) مثل الردة ويقيل ابن الزوج أو يمكنه من نفسها لأنها صارت مائنة نفسها بغير حق كالناشئة وأما إذا مكنت ابن زوجها من نفسها في العدة لم تسقط نفقتها وإن ارتدت في العدة سقطت نفقتها فإن أسلمت حادثة النفقة والسكنى وأما إذا جاءت الفرقة بسبب مباح كما إذا اختارت نفسها للإدراك أو للعناق أو لم يدم الكفاءة وهي مدخول بها فإن لها النفقة والسكنى ولو خلعها بعد الدخول فلها النفقة والسكنى إلا إذا خلعها بشرط أن يبرئه من النفقة والسكنى فإنه يبرأ من النفقة دون السكنى لأن السكنى خالص حق الله تعالى فلا تصح الإبراء منه (قوله وإن طلقها ثم ارتدت سقطت نفقتها) سواء كانت الطلاق بائناً أو رجعياً وفي الهداية إذا طلقها ثلاثاً ثم ارتدت سقطت نفقتها وإن مكنت ابن زوجها من نفسها بعد الطلاق فلها النفقة والفرق أن المرتدة تحبس حتى تنوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس (قوله وإذا حبست المرأة في دين أو غصبها رجل كرها فذهب بها أوجبت مع غير محرم فلا نفقة لها) وفي الكرخي إذا حبست في الدين لا تقدر على إتيائه وفائه فلها النفقة وإن كانت تدر فلا نفقة لها لأن البيع باختيارها والفتوى على أنه لا نفقة لها في الوجهين وإن حبسها الزوج بدين له عليها فلها النفقة حل الأصح وأما إذا غصبها رجل كرها فذهب بها أشيراً فلا نفقة لها لأن هذا حذر من جهة آدمي وعن أبي يوسف لها النفقة لأن هذا ليس بسبب منها والفتوى على الأول * وقوله « أوجبت بمهر محرم » يعني حجة الإسلام واحترز بما إذا جت بمحرم فإن لها النفقة عند أبي يوسف إذا كان الزوج قد نقلها إلى منزله لأن التسليم قد وجد والمنع إنما هو لإداء فرض عليها فصارت كالصائمة في رمضان وقال محمد لا نفقة لها سواء جت بمحرم أم لا وهو الأظهر لأنها مائنة لنفسها وأما إذا حبست قبل النفقة فلا نفقة لها بالإجماع ولو حبست بمحرم ثم إذا وجبت لها النفقة عند أبي يوسف إنما تجب نفقة الحاضر دون السفر لأنها هي المستفيدة عليه فإن جاورت بمكة أو أقامت بعد إتمام الحج إقامة لا يحتاج إليها سقطت نفقتها وأما إذا حج الزوج معها فلها النفقة إجماعاً لأنه يمكن من الاستمتاع بها في طريقه ويجب عليه نفقة الحاضر دون السفر ولا يجب الكرى وأما إذا حبست لتطوع فلا نفقة لها إجماعاً إذا لم يكن الزوج معها لأن الزوج منها من ذلك (قوله وإذا مرضت في بيت زوجها فلها النفقة) لأنها مسلاة لنفسها والمنع من قبل الله فلا يؤثر ذلك في سقوط نفقتها ولأن الاحتباس قائم فإنه يستأنس بها وبمسها وتحفظ البيت والمآل إنما هو بمعارض الحليض وعن أبي يوسف إذا سلمت نفسها ثم مرضت فلها النفقة لتحقيق التسليم وإن مرضت ثم سلمت لا يجب لأن التسليم لم يصح وهذا حسن وفي لفظ

وتحفظ البيت والمآل إنما هو لمعارض قاشبه الحليض وعن أبي يوسف إذا سلمت نفسها ثم مرضت فلها النفقة لتحقيق التسليم وإن مرضت ثم سلمت لا يجب لأن التسليم لم يصح وهو حسن في كلام المصنف بإبشيره حيث قال وإن مرضت في منزل

الزوج احترازا عما اذا سرحت في بيت ابها كما في الجوهره (وتقرض على الزوج نفقة خادمها اذا كان) الزوج (موسرا) وهي حرة كما في الجوهره قال في الهداية وقوله في الكتاب «اذا كان موسرا» اشارة الى انه لا تجب (نفقة الخادم) عند اعساره وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو الاصح خلافا لما قاله محمد لان الواجب على الميسر ادنى الكفاية وهي قد تنكح بخدمة نفسها وفي قاضيان فان لم يكن لها خادم لا تستحق نفقة الخادم في ظاهر الرواية موسرا كان الزوج او مسرا ثم قال والصحيح ان الزوج لا يملك اخراج خادم المرأة (ولا تقرض) النفقة (لاكثر) ١١٢ من خادم واحد) قال في الهداية وهذا

الكتاب اشارة اليه حيث قال وان سرحت في منزل الزوج احتراز عما اذا سرحت في بيت ابها قال ابن سماعة سمعت ابا يوسف قال في الرثا لا يلزمه نفقة ما لم ينقلها فاذا نقلها فلها النفقة وليس له ردها بعد ذلك لانه يمكنه الاستمتاع بها بغير الوطى كالحائض (قوله ويفرض على الزوج اذا كان موسرا نفقة خادمها) لان عليه ان يقيم من يصلح طعامها وشرابها واما شرطه في ذلك كونه موسرا فهذه رواية الحسن عن ابي حنيفة وهي الاصح وعنه ايضا يفرض لها ذلك وان كان مسرا وهو قول محمد (قوله ولا يفرض لاكثر من خادم) واحد هذا عندهما وقال ابو يوسف ان كان لها خادمان فرض لهما لانها قد تحتاج الى خادمين احدهما يخدمها في منزلها والثاني ترسله الى زوجها يطلب منه النفقة ويتاع لها ما يصلح لها وترسله الى ابويها ويقضى حوائجها ولهما ان الزوج لو قام بخدمتها بنفسه لم يلزمه نفقة خادم فكذا اذا قام غيره مقام نفسه لم يلزمه ان يقيم اكثر من واحد والخادم هو المملوك وقيل اى خادم كان حرة كانت او مملوكة الغير والمنكوحة اذا كانت امة لا تستحق نفقة الخادم (قوله وعليه ان يسكنها في دار منفردة ليس فيها احد من اهله) لانها قد تستقر بمن يدخل عليها ويخاف منه على متاعها وقد يتمتع بها من المباشرة مع زوجها (قوله الا ان تختار ذلك) لانها رضيت باسقاط حقها (قوله وان كان له ولد من غيرها) فليس لهن ان يسكنه معهما لان السكنى واجبة لهما فليس له ان يشرك غيرها لانها تضرب به فانها لا تأمن على متاعها ويتمتع بها من المباشرة مع زوجها (وللزوج ان يمنع والدنيا وولدها من غيره واهلها الدخول عليها) لان عليها الخلوة معه في اى وقت شاء وبدخول هؤلاء يتعذر ذلك وقيل لا يمنع والدنيا من الدخول عليها في الاسبوع سرية وفي غيرها من المحارم التقدير بسنة وهو الصحيح (قوله ولا يتمتع من النظر اليها وكلامها في اى وقت شاء) لما في ذلك من قطيعة الرحم ولان اهلها لا بد لهم من اقتادها والتم بحالها ولا يتمتع بها من الخروج الى الوالدين (قوله ومن اعسر بنفقة زوجته لم يفرق بينهما ويقال لها استدنى عليه) فائدة الاذن في الاستدانة انها تحيل الغريم على الزوج فيطالبه بالدين وان لم يرض الزوج وان استدانت بغير اذنه كانت المطالبة عليها خاصة وان استدانت قبل ان يأمرها الحاكم فهي متنوعة ولاشئ من ذلك على

عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف تفرض لخادمين قال الاسبيجاني والصحيح قولهما ومضى عليه المحبون والنسب صحيح (وعليه) اى على الزوج (ان يسكنها في دار مفردة) بحسب حالهما كالا لطعام والكسوة (ليس فيها احد من اهله) سوى طفله الذي لا يفهم الجماع وامته وام ولده كما في الدر (الا ان تختار) المرأة (ذلك) لرضاها بانتهاص حقها (وان كان له ولد من غيرها) بحيث يفهم الجماع (فليس لهن ان يسكنه معهما) لان السكنى واجبة لهما فليس له ان يشرك غيرها لانها تضرب به فانها لا تأمن على متاعها ويتمتع بها من المباشرة مع زوجها (وللزوج ان يمنع والدنيا وولدها من غيره واهلها) اى محارمها (من الدخول عليها) لان المنزل ملكه فله حق النزع

من دخوله (ولا يتمتع من النظر اليها وكلامها في اى وقت اختاروا) لما فيه من قطيعة الرحم وليس له في ذلك (الزوج) ضرر وقيل لا يتمتع من الدخول والكلام وانما يتمتع من القرار وقيل لا يتمتع من الخروج اليها ولا يتمتع بها من الدخول عليها في كل جمعة وغيرها من المحارم التقدير بسنة وهو الصحيح كما في الهداية (ومن اعسر بنفقة امرأته لم يفرق بينهما) بل يفرض القاضى لها النفقة (ويقال لها استدنى عليه) لان في التفريق ابطال حق من كل وجه وفي الاستدانة تأخير حقها مع ابقاء حقه فكان اولى لكونه اقل ضررا قال في الهداية وقائدة الامر بالاستدانة مع الفرض ان يمكنها حالة الغريم على الزوج

فاما اذا كانت الاستدانة بغير امر القاضى كانت المطالبة عليها دون الزوج اهـ (واذا غاب الرجل وله مال في يد رجل) او عنده وهو (يمتز به) اي بما في يده او عنده من المال (وبالزوجية) وكذا اذا علم القاضى ذلك هدايه (فرض القاضى في ذلك المال نفقة زوجة الغائب وولده) بضم فسكون جمع ولد كاسد جمع اسد (الصغار والديه) اذا كان المال من جنس حقهم اي دراهم او دنانير او طعام او كسوة من جنس حقهم بخلاف ما اذا كان من خلاف جنسه لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغائب بالاتفاق دورر (وبأخذ منها) القاضى (كفيلا بها) اي النفقة ويختلفها بالله ما اعطاها النفقة نظر الغائب لانها بما استوفت النفقة او طلقها الزوج وانقضت عدتها وكذا كل أخذت نفقة (ولا يقضى بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء) لان نفقة هؤلاء واجبة قبل قضاء القاضى ولهذا ﴿ ١١٣ ﴾ كان لهم اخذها بانفسهم وكان قضاء القاضى امانة لهم اما غيرهم

من المحارم انما تجب نفقتهم بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز قال في النهاية ولولم يعلم القاضى بذلك ولولم يكن مقرابه فاقامت البينة على الزوجية او لم يخلف مالا فاقامت البينة ليفرض القاضى نفقتها على الغائب وبأمرها بالاستدانة لا يقضى القاضى بذلك لان في ذلك قضاء على الغائب وقال زفر يقضى لان فيه نظر اليها ولا ضرر فيه على الغائب الى ان قال وعمل القضاء اليوم على هذا اهـ قال في الدرر طازيا الى البحر وهذه من الست التي يفتى بها بقول زفر وعليه فلو غاب وله زوجة وصغار تقبل بيتها على النكاح ان لم يكن عالما به ثم يفرض لهم

الزوج بنى اذا كانت النفقة لم تفرض لها عليه قبل ذلك اما اذا كانت قد فرضت لم تكن مطلوعة بل يكون ديناً على الزوج (قوله) واذا غاب الرجل وله مال في يد رجل يمتز به وبالزوجية فرض القاضى في ذلك المال نفقة زوجة الغائب واولاده الصغار والديه) وهكذا اذا علم القاضى بذلك ولم يمتز فانه يقضى فيه بذلك سواء كان المال امانة في يده او مضاربة واما اذا جحد احد الامرين فانه لا يقضى عليه (قوله) وبأخذ منهم كفيلا بذلك) لان القاضى ناظر بحسب ما وفى اخذ الكفيل نظر الغائب لانه اذا وصل ربما قيم البينة على طلاقها او على استيفائها نفقتها فيضمن الكفيل وكذا ايضا يحلفها القاضى بالله ما اعطاها النفقة او لم يكن بينكما سبب بسقط النفقة من نشوز او غيره (قوله) ولا يقضى بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء) بنى الزوجة والاولاد الصغار والوالدين لان نفقة هؤلاء واجبة قبل قضاء القاضى ولهذا كان لهم ان يأخذوا بانفسهم فكان قضاء القاضى امانة لهم اما غيرهم من المحارم انما تجب نفقتهم بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز وقال ابو حنيفة يجوز للابوين ان يبيعا مال الولد اذا كان غائبا المروض في نفقتهم بقدر حاجتهما ولا يبيعان القمار وايس للقاضى ان يمتز عليهما في ذلك والذي ينول البيع الاب دون الام وقال ابو يوسف ومحمد ايس لهما ذلك (قوله) واذا قضى القاضى لها بنفقة الاحصار ثم ابصر فخاصته الى القاضى تم لها نفقة المومر) لانه تبدل لها حق بيساره (قوله) واذا مضت مدة لم ينفق عليها الزوج فيها وطالبته بذلك فلا شيء لهما الا ان يكون القاضى فرض لها النفقة او صالحت الزوج على مقدارها فيقضى لها بنفقة ما مضى) لان النفقة صلة وايست بموض عندنا فلا يسفكهم الوجوب فيها الا بالقضاء اما اذا فرض القاضى لها النفقة ولم ينفق عليها حتى مضت مدة كان لها المطالبة بذلك لانها تصير دينار في ذمته وكذا اذا فرضها الزوج

وبأمرها بالاتفاق او الاستدانة ترجع اهـ (واذا قضى جـ في (١٥) القاضى لها بنفقة الاحصار ثم ابصر) الزوج (فخاصته تم) القاضى (لها نفقة المومر) لان النفقة تختلف باختلاف اليسار والاحصار فاذا تبدل حالها للمطالبة بتمام حقها (واذا مضت مدة لم ينفق الزوج) فيها (عليها فطالبته) الزوجة (بذلك فلا شيء لهما) لان النفقة فيها معنى الصلة فلا يسفكهم الوجوب وتصير ديناً (الا) بالقضاء وهو (ان يكون القاضى فرض لها النفقة) عليه (او) الرضا بان تكون الزوجة قد (صالحت الزوج على مقدارها) ففرض لها على نفسه قدرا معلوما ولم ينفق عليها حتى مضت مدة (فيقضى لها بنفقة ما مضى) لان فرضه على نفسه كد من فرض القاضى لان ولايته على نفسه اقوى من ولاية الغير عليه واذا صارت النفقة ديناً عليه لم تسقط بطول الزمان الا اذا مات احدهما او وقعت الفرقة كما صرح به المصنف بقوله

(واذا مات الزوج) او الزوجة (بعد ما قضى عليه بالنفقة ومضت ﴿ ١١٤ ﴾ شهور) لم ينفق عليها (سقطت

النفقة) المتقدمة عليه للمامر ان فيها معنى الصلة والصلاة تسقط بالموت قبل القبض (وان اسلفها) الزوج (نفقة) جميع (السنة ثم مات) هو او هي (لم يسترجع) بالبناء للمجهول (منها) اى النفقة المسلفة (شيء) لانها صلة وقد انفصل بها القبض ولا رجوع في الصلاة بعد الموت لانها حكمها كما في الهبة هداية وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف (وقال محمد يحسب لها نفقة ماضى وما بقى) يسترد (الزوج) قال في زاد الفقهاء والنفقة الصحيح قولهما وفي فتح القدير الفتوى على قولهما واعتمد المحبوب والنسفي وغيرهما تصحيح (واذا تزوج العبد حرة) باذن مولاه (فنفقتا) المفروضة (دين عليه) لزوجهما بمقدبائمه باذن المولى فيظهر في حقه كسائر الديون (يباع فيها) اذا لم يفده المولى ذخيره وهكذا مرة بعد اخرى اذا تجدد عليه نفقة اخرى بعد ما اشتراه من علم به او لم يعلم ثم علم فرضى وانما قبضت بالمفروضة لانها بدون فرض تسقط بالمضى كنفقة زوجة الحر كافي النهر

على نفسه باصطلاحهما لان فرضه اكد من فرض الحاكم لان ولايته على نفسه اقوى من ولاية القاضي عليه واذا صارت ديناً بالقضاء او بالاصطلاح لم تسقط بطول الزمان الا اذا مات احدهما او وقت الفرقة حيثئذ تسقط (قوله) واذا مات الزوج بعد ما قضى عليه بالنفقة او مضت شهور سقطت (وكذا اذا ماتت الزوجة لان النفقة صلة والصلة تبطل بالموت كالهبة تبطل بالموت قبل القبض ولو ابرأت زوجها من نفقتها في الاوقات المستقبلية لم تصح البراءة لانها براءة عما يستحب فلا يصح ولو فرض القاضي لها النفقة على الزوج وانقضت من مالها فلها الرجوع في مال الزوج مادام حين ونسقط بموت احدهما الا ان يكون ماله نفقة ديناً بامر القاضي فانه لا يسقط (قوله) وان اسلفها نفقة سنة) اى يهلها (ثم ماتت قبل مضيا لم يسترجع منها شيئاً) عند ابي حنيفة وابي يوسف وكذا اذا اصطاحها نفقة شهر وتكون النفقة ملكاً لها وتورث عنها (قوله) وقال محمد يجب لها نفقة ماضى وما بقى (الزوج) اى ماضى من المدة ويرد ما بقى الى الزوج اولى ورثته ان كانت قائمة او مستهلكة اما اذا كانت هائكة فلا شيء عليها بالاتفاق وعلى هذا الخلاف الكسوة عند محمد يرد الباقي منها وكذا اذا مات الزوج قبل مضى الوقت لم يكن لورثته الرجوع عليها بشيء عندهما لان النفقة صلة انفصل بها القبض ولا رجوع في الصلة بعد الموت كافي الهبة ولهذا لو هلك من غير استهلاك لم يرجع عليها بشيء بالاجماع ولمحمد انها قبضت قبضاً مضموناً لان نفقة في المستقبل فيجب رده كالدين قال في المنظومة لمحمد رحمه الله وموته او موتها في المدة * بوجب فيما استهلته رده

وروى ابن سماعة عن محمد انها اذا قبضت نفقة شهر فادونه لم يرجع عليها بشيء لانه في حكم اليسير وان قبضت اكثر من ذلك رفع عنها نفقة شهر وردت ما بقى لان ما زاد على الشهر في حكم الكثير (قوله) واذا تزوج العبد حرة فنفقتا دين عليه يباع فيها) قيد بالحرة لانه اذا تزوج امه فليس على مولاه ان يوفى بها معه وبموت التبوة لان نفقة لها وانما يباع فيها اذا تزوج باذن مولاه والمولى ان يفديه لان حتمها في عين النفقة لافي عين الرقبة فلومات العبد سقطت لانها صلة وكذا اذا قتل في الصحيح واما اذا لم ياذن له المولى في التزويج فلا نفقة لها لان النكاح فاسد ولا نفقة في النكاح الفاسد ولو بيع في مهرما ولم يف بالثمن بطالب بالباقي بعد العتق قال في الوجيز نفقة امرأة العبد والمكاتب والمدر حرة كانت او امه عليه لاهل المولى كالمهر فان كان عبداً يباع في ذلك الا ان يقضيه السيد واما المدر والمكاتب فلا يباعان بل يسعيان ولا يجب على العبد نفقة ولده سواء كان من امرأة حرة او امه بل ان كانت امه فضلى مولاه وان كانت حرة فنفقته على امه ان كان لها مال فان لم يكن لها مال فضلى من يرث الولد من الذرية وولد المكاتب والمستعانة داخل في كتابة امه فيكون نفقة عليها وهو مكاتب مثلها وام الولد والمدر نفقة اولادهما على مولاهما والمكاتب اذا استولد جارية فضله

كنفقة زوجة الحر كافي النهر قال في الثم ويبنى ان لا يصح فرضها براضيتها لحر العبد عن التصرف (نفقتا)

ولا تهمه بقصد الزيادة لاضرار المولى اه (واذا تزوج الرجل امة) فنة او مدرة او ام ولد (فبواها) اى خلاه (مولاها
 معه) اى مع الزوج (منزلا) اى فى منزل الزوج بان يمشى الى منزل وترك استخدامها (فعليه) اى الزوج (النفقة) لتفقد
 الاحتباس (وان لم يمشى) مولاها منزل الزوج او لم يترك استخدامها (فلان نفقة لها) عليه لعدم الاحتباس قال فى الهداية ولو
 استخدمها بعد التوبة سقطت النفقة لانه فاق الاحتباس ولو خدمته احيانا من غير ان يستخدمها لانقطع النفقة لانه
 لم يستخدمها ليكون امتدادا اه (ونفقة الاولاد الصغار) الفقراء الاحرار (على الاب لا يشاركه فيها احد) مدبرا كان الاب او
 ميسرا غير انه اذا كان ميسرا والام ﴿ ١١٥ ﴾ موسرة تؤمر الام بالاتفاق ويكون دينا على الاب كافى الجوهره قيدنا

بالفقراء الاحرار لان نفقة
 الاغنياء فى مالهم والارقاء على
 مالكم (كما) انه (لا يشاركه)
 اى الاب (فى نفقة الزوجة
 احد) ما لم يكن ميسرا
 فلحق باليت فقبح على
 غيره بل رجوع عليه على الصحيح
 من المذهب الا لام موسرة
 بحر قال وعليه فلا بد من
 اصلاح المتن اه قال شيخنا
 لان قول المتن ان الاب
 لا يشاركه فى نفقة ولده
 احد يقتضى انه لو كان
 ميسرا وامر غيره بالاتفاق
 يرجع سواء كان اما او جدا
 او غيرهما اذا لو لم يرجع
 عليه لحصاة المشاركة
 واجاب المقدسى بحمل
 ما فى المتن على حالة
 اليسار اه (فان كان الصغير
 رضيعا فليس على امه ان
 ترضعه) قضاء لان رضاعه
 يجرى مجزى النفقة ونفقة
 على الاب كما مر ولكن

نفقتها واذا كان الابوان مكاتبين فولد هما يدخل فى كتابة الام ونفقة على ابيه (قوله واذا
 تزوج الرجل امة فبواها مولاها معه منزلا فنفتها عليه وان لم يمشى معه فلا نفقة لها)
 والتبوة الخلية بينه وبينها فى منزل الزوج ولا يستخدمها المولى فان استخدمها بعد التوبة
 سقطت النفقة لفوات الاحتباس وان خدمته احيانا من غير ان يستخدمها لا تسقط نفقتها
 والمدبرة وام الولد فى هذا كالأمة (قوله ونفقة الاولاد الصغار على الاب لا يشاركه
 فيها احد كما لا يشاركه فى نفقة زوجته احد) ويجب عليه ذلك ميسرا كان او ميسرا الا
 انه بمنزلة ان يكون الولد حرا والاب كذلك وان يكون الولد فقيرا لانه ان كان له مال
 فنفته فى ماله وكذا يجب على الاب نفقة اولاده الاناث اذا كن فقرا والذكور اذا
 كانوا زنا او عيانا او مجانين لانهم لا يقدرون على الكسب فان كان مال الصغير غائبا امر الاب
 بالاتفاق عليه ويرجع به فى ماله فان اتفق عليه بشير امر لم يرجع الا ان يكون اشد
 انه يرجع وبسعه فيما بينه وبين الله تعالى ان يرجع وان لم يشهد اذا كانت بنته ان يرجع
 فاما فى القضاء فلا يرجع الا ان يشهد وان كان الصغير ميسرا وله ابوان فنفته على
 الاب دون الام فان كان الاب ميسرا والام موسرة فان القاضى يأمر الام بالاتفاق
 عليه ويكون دينا على الاب يرجع به عليه (قوله وان كان الولد رضيعا فليس على
 امه ان ترضعه) لان ارضاعه يجرى مجزى نفقة ونفقة على الاب وقد قيل فى قوله تعالى
 ﴿ لا تضار والدة بولدها ﴾ اى بالزامها ارضاعه مع كراهتها وهذا اذا كان يوجد
 فى الموضع من رضعه غيرها اما اذا كان لا يوجد سواها فانها تجبر على ارضاعه صيانة له
 عن الهلاك فعل هذا لاجرة لها (قوله ويستأجر الاب من رضعه عندها) بنى
 اذا ارادت ذلك ثم اذا ارضته الظئر عندها وارادت ان تعود الظئر الى منزلها فلها
 ذلك ولا يجب عليها ان تتمك فى بيت الام اذالم بشرط ذلك عليها عند العقد وان اشترط
 عليها ان يكون الارضاع فى بيت الام لزمها الوفاء بالشرط قال فى الحسام اذا لم بشرط
 على الظئر الارضاع عند الام كان لها ان تحمل الصبي الى منزلها او تقول اخرجوه
 فترضعه عند فناء دار الام ثم تدخل الولد الى امه (قوله فان استأجرها وهى زوجة
 او ممتدة لترضع ولدا منه لم يجز) لان الارضاع مسحق عليها ديانة وان لم يجب

تؤمر به ديانة لانه من باب الاستخدام ككفلس البيت والطبخ والحزب فانه تؤمر بذلك ديانة ولا يجبرها القاضى عليها لان
 المسحق عليها بعد النكاح تسليم النفس للاستمتاع لا غير ثم هذا حيث لم تمتع فان تمتع لذلك بان كان لا يأخذنى غيرها
 فانها تجبر على ارضاعه صيانة له عن الهلاك جوهره (ويستأجر له الاب من رضعه عندها) لان الحضنة لها (فان
 استأجرها) اى استأجر الاب ام الصغير (وهى زوجته او ممتدة) من طلاق رجعى (لترضع ولدا لم يجز) ذلك
 الاستخبار لان الارضاع مسحق عليها ديانة الا انها عذرت لاحتمال مجزها فاذا اقدمت عليه بالاجر ظهرت قدرتها فكان الفعل

واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجرة عليه هدايه قيد بولدها لانه لو استأجرها لارضاع ولده من غيرها جاز لانه غير مستحق عليها وقبدا المتدة بالرجعي لان المتدة من البائن فيها روايان والصبيحة منهما انه يجوز لان النكاح قد زال فهي كالاجنبية كما في الجواهر (وان انقضت عدتها فاستأجرها على ارضاعه) اي الولد (جاز) لان النكاح قد زال بالكلية وصارت كالاجنبية (وان قال الاب لاستأجرها) اي الام (وجاء بنهرها) لترضعه عندها (فرضيت الام بمثل اجرة) تلك (الاجنية كانت الام احق به) لانها اشفق فكان نظر الصبي في الدفع اليها هدايه (فان ﴿ ١١٦ ﴾ التمت زيادة) من الاجنية ولو بدون

في الحكم قال الله تعالى ﴿ والوالدات يرضعن اولادهن ﴾ الا انها عذرت لاحتمال عجزها فاذا اقدمت عليه بالاجرة ظلمت قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجرة عليه . وقوله « او متدة » يعني من الطلاق الرجعي رواية واحدة لان النكاح قائم واما المتدة من البائن ففيه روايان والصبيحة منهما انه يجوز لان النكاح قد زال فهي كالاجنبية فان استأجرها وهي منكوحة او متدة من الرجعي لارضاع ابنه من غيرها جاز سواء اوجد غيرها ام لا لانه غير مستحق عليها (قوله وان انقضت عدتها فاستأجرها على ارضاعه جاز) لان النكاح زال بالكلية وصارت اجنية وقد قالوا ان الاب اذا التمس من رضعه فارادت الام ان ترضعه فهي اولى لانها اقوم به واشفق عليه فان ارادت ان تأخذ اجرة مع قيام النكاح لم يجز (قوله وان قال الاب لاستأجرها وجاء بنهرها فرضيت الام بمثل اجرة الاجنية كانت احق وان التمت زيادة لم يجز الزوج عليها) دفا لضرر عنه واليه الاشارة بقوله تعالى ﴿ لا تنسار والدته بولدها ولا مولود له بولده ﴾ اي بلزامة بها اكثر من الاجرة الاجنية (قوله ونجب نفقة الصغير على ابيه) يعني اذا لم يكن له مال (قوله وان خالقه في دينه) صوته ذمي تزوج ذمية ثم اسلمت ولها منه ولد يحكم بإسلام الولد تبعاتها ونفقته على الاب الكافر وكذا الصبي اذا اراد فارتداده صحيح عند ابي حنيفة وعمره ونفقته على الاب وكذا يجب عليه نفقة الابوين وان خالف في الدين لقوله تعالى ﴿ وساحبهما في الدنيا معروفا ﴾ يعني الكافرين وحسن المصاحبة ان بطعهما اذا جاءا ويكسوهما اذا عريا وبما شرهما معاشرة جميلة وليس من المعروف ان يبيت بنعمة الله ويتركهما بموتان جوعا (قوله واذا وقت الفرقة بين الزوجين وبينهما ولد صغير فالام احق به مالم تزوج) لقوله عليه السلام « انت احق به مالم تنكس » ولانها اشفق واقدر على الحضنة من الاب واليه الاشارة بقول ابي بكر لعمر رضي الله عنهما حين وقت الفرقة بينه وبين امرأته ام ابنه حاصم ونازعها فيه ريقها خيره من شهد وعسل عندك يا عمر قلله والحماية حاضرون ومتوافرون ولم ينكر عليه احد منهم وروى ان امرأة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان يطني له وعاء وجري له حواء وثدي له سقاء وزعم ابوه انه ينزعه مني فقال صلى الله عليه وسلم « انت احق به مالم

اجر المثل او متبرعة زبلي (لم يجز الزوج عليها) دفا لضرر عنه واليه الاشارة في قوله تعالى ﴿ لا تنسار والدته بولدها ولا مولود له بولده ﴾ اي بلزامة اكثر من اجرة الاجنية هدايه قيد باجرة الارضاع لان الحضنة تبقى للام فترضعه الاجنية عندها كما صرح به في البدائع ولانكون الاجنية المتبرعة بالحضنة اولى منها اذا طلبته باجر المثل نعم لو تبرعت الامة بحضنته من غير ان تمنع الام عنه والاب معسر فالصحيح ان يقال للام اما ان تمسكه بلا اجر او تدفنيه اليها قال شيخنا وبه ظهر الفرق بين الحضنة والارضاع وهو ان انتقال الارضاع الى غير الام لا يوقف على طلب الام اكثر من اجر المثل ولا باعسار الاب ولا يكون المتبرعة عمة او نحوها من الاقارب اه لا نفقة الصغير

على ابيه وان خالقه في دينه) لا طلاق قوله تعالى ﴿ وعلى المولود له رزقهن ﴾ ولانه جزؤه فيكون (تزوجي) في معنى نفسه هدايه (كما نجب نفقة الزوجة على الزوج وان خالفته في دينه) لان نفقتها بمخاطبة الاحتباس الثابت بالقدح وقد صح العقد بين المسلم والكافرة فوجب النفقة (واذا وقت الفرقة بين الزوجين فالام) ولو كانت ابنة (احق بالولد) لما امر انها اشفق عليه واهرف بربطته

(فان لم تكن ام قام الام) وان بعدت (اولى من ام الاب) لان هذه الولاية تستفاد من قبل الامهات (فان لم تكن) ام الام (قام الاب) وان بعدت ايضا (اولى من الاخوات) مطلقا لانها اكثر شفقة ممن لان قربانها ولاد (فان لم تكن جدة) مطلقا (فالأخوات) مطلقا ﴿ ١١٧ ﴾ (اولى من العمات والحالات) مطلقا لان اقرب لائين اولاد الابوين ولهذا قدم في الميراث

(وتقدم الاخت من الاب والام) لانها ذات قرابتين (ثم الاخت من الام) لان الحق من قبلها (ثم الاخت من الاب) ثم بنات الاخت لابوين ثم لام (ثم الحالات اولى من العمات) ومن بنات الاخت لاب ترجيحا لقربة الام و (يزول كما يزول الاخوات) فترجح ذات القرابتين ثم قرابة الام ثم بنت الاخت لاب قال في الحاشية اخذت الرواية في بنت الاخت لاب مع الحالة والصحيح ان الحالة اول اه (ثم العمات) و (يزول كذلك) ثم حالة الام كذلك ثم حالة الاب كذلك ثم عمه الام كذلك ثم عمه الاب كذلك بهذا الترتيب (وكل من تزوجت من هؤلاء) المذكورات باجنبي من الصغير (سقط حقها) من الحضنة لان الاجني بعطيه تدرا وينظر اليه شررا فلا نظر في ذلك

تزوجي . ولا تجبر الام على الحضنة لانها قد فجزعنا (قوله فان لم تكن ام او كانت الا انها تزوجت قدام الام اولى من ام الاب) يعنى ان ام الام وان بعدت اولى من ام الاب لانها من قبل الام وهذه الولاية مستفادة منها فن ادلى بها اولى (قوله فان لم يكن قام الاب) وان بعدت (اولى من الاخوات) لان لها ولادا فهي ادخل في الولاية و اكثر شفقة (قوله فان لم يكن له جدة فالأخوات اولى من العمات والحالات) لانهم اقرب لانهم اولاد الابوين ولهذا قدم في الميراث و اولاهن من كانت لاب وام ثم الاخت من الام اولى من الاخت الاب واختلت الراوية في الاخت من الاب والحالة فروى محمد عن ابى حنيفة وابى يوسف ان الحالة اولى وهو قول محمد وزفر لقوله عليه السلام : الحالة والدلة . وروى ابو يوسف عن ابى حنيفة ان الاخت اولى لانها بنت الاب والحالة بنت الجدة والقرى اولى واولاد الاخوات للاب والام اول الام اولى من الحالات والعمات في الروايات كلها واما اولاد الاخوات للاب فالصحيح ان الحالات اولى منهم والاخت من الام اولى من ولد الاخت للاب والام وبنات الاخ اولى من العمات والحالات وبنات الاخت اولى من بنات الاخ فاما بنات الم وبنات الحال وبنات العمه وبنات الحالة فلا حق لهن في الحضنة لانهم رحم بلا محرم (قوله وتقدم الاخت من الاب والام ثم الاخت من الام ثم الاخت من الاب ثم الحالات اولى من العمات) ترجيحا لقربة الام (قوله ويزول كما يزول الاخوات) اى ترجح ذوات قرابتين ﴿ مسئلة ﴾ اذا قيل لك ما الحكمة في ان الام اشفق على الولد من الاب وهو خلق من مائهما جميعا فالجواب ان ماء الام من قدامها من بين ترائبها قريبا من القلب الذى هو موضع الشفقة ومحل المحبة والاب يخرج ماؤه من وراء ظهره من الصاب وهو بعيد من القلب الذى هو موضع الشفقة والرحمة . فان قيل وما الحكمة في ان الولد ينسب الى الاب دون الام . قيل لان ماء الام يخلق منه الحسن في الولد واليمن والهزال والشعر والحم وهذه الاشياء لا تدوم في الولد بل تزول وتغير وتذهب وماء الرجل يخلق منه العظم والمص و العروق والمفاصل وهذه الاشياء لا تزول منه ولا تتأثره الى ان يموت (قوله وكل من تزوجت من هؤلاء سقط حقها) اى تزوجت باجنبي من الصبي فانه تسقط حضانتها وتصبح كالميتة لان الصبي يلحقه الجفاء من زوج امه اذا كان اجنيا لانه ينظر اليه شررا ويعطيه شررا الشرر نظر القضاة يؤخر العين والزرر الشئ القليل جدا وكل من سقط حقها من هؤلاء بالتزويج فوات عنها زوجها او ابانها عاد حقها لزوال المانع (قوله الا الجدة اذا كان زوجها الجد)

لصغير بخلاف ما اذا كان الزوج ذارحم محرم من الصغير كما صرح بذلك بقوله (الا الجدة اذا كان زوجها الجد) اى فلا يسقط اهل لانه قام ابيه فينظر اليه وكذا كل زوج هو ذورحم محرم منه لقيام الشفقة ونظرا الى القرابة القريبة هدايه وتمرد الحضنة بالفرقة لزوال المانع والقول لها في نفي الزوج وكذا في تطليقه ان ايمته لان عينه كافي الدر

(فان لم تكن لصبي امرأة من اهله) تستحق الحضانة (فاختصم فيه الرجال فالولاهم به اقربهم نصيبا) لان الولاية للاقرب وقد عرف الترتيب في موضعه غير ان الصغيرة لا تدفع الى عصبة غير (١١٨) محرم كولي العاقلة وابن المهرزا

من الفتنه هدايه ثم اذالم يكن عصبة فلذوى الارحام فان استووا فاصطلمهم ثم اورعهم ثم اكبرهم ولاحق لولد عم وعمه وخال وخاله لدم المحرمية كافي الدر (والام والجدة احق بالفلام حتى) يستحق بان (يأكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده) لان تمام الاستغناء بالقدرة على الاستعانة قال في الهداية ووجهه انه اذا استغنى محتاج الى التأديب والعق بأداب الرجال واخلانهم والاب اقدر على التأديب والتثقيف والحصاف قدر الاستغناء بسبع سنين اعتبارا لغالب اه (و) هما احق (بالجارية حتى تمحيض) اي تبلغ لان بعد الاستغناء تحتاج الى معرفة آداب النساء والمرأة على ذلك اقدر وبعد البلوغ تحتاج الى النصيب والحفظ والاب فيه اقوى واهدى هدايه (ومن سوى الام والجدة) ممن لها الحضانة (احق بالجارية حتى تبلغ حدا نشئ) وقدر يسع

وصورته ان يتزوج من له اب بمن لها ام فثاني بولد فقوت الوجوه لحضانتها لامها فاذا تزوجت سقط حضنها الا ان تزوج جد الطفل الذي هو ابو زوج بنتها وكذا اذا تزوجت الام عم الطفل او ذارحم محرم منه بمن له حضنته لم يسقط حضنها لقيام الشفقة (قوله فان لم تكن لصبي امرأة من اهله واختصم فيه الرجال فالولاهم به اقربهم نصيبا) وكذا اذا استغنى الصبي بنفسه او بلغت الجارية فالعصبات اولي بها على الترتيب في القرابة والاقرب الاب ثم الجد ابو الاب ثم الاخ للاخين ثم الاخ للاب كافي الميراث واذا اجتمع مستحقوا الحضانة في درجة واحدة فاورعهم اولي ثم اكبرهم سنا ولاحق لابن الم وابن الخال في كفالة الجارية ولهما حق في كفالة الفلام لانها ليسا بمحرم لها فلا يؤمنان عليها (قوله والام والجدة احق بالفلام حتى يأكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ويستحي وحده) قدره الحصاف بسبع سنين اعتبارا لغالب والمراد بالاستعانة ان يطهر نفسه من العجاسات لانه يؤمر بالصلاة لسبع سنين وفي الخجندی قال والام والجدة احق بالفلام وحدها بلفظ الواحد لانهم جنس واحد وفي الكرخي الام والجدة تان ولان الولد اذا بلغ هذا المبلغ استغنى عن قيام النساء واحتاج الى التأديب والتثقيف باخلاق الرجال والاب اقدر على التأديب والتثقيف (قوله وبالجارية حتى تمحيض) ومن محمد حتى تبلغ حد الشهوة قال ابو الليث لا نشئ ما لم تبلغ سبع سنين وعليه الفتوى ومن بلغ معتوها كان عند الام سواء كان ابنا او بنتا قال الخجندی اذا كان لرجل بنت بالغة وطلبت الاقترانه ان كانت ثيبا وهي مأمونة على نفسها ولها رأى فليس له منعها وان كانت غير مأمونة ضمها الى نفسه وان كرهت واما اذا كانت بكرا فله منعها من الاقتران وان كانت مأمونة واذا اختلف الام والاب في الولد لم يخير قبل البلوغ عندنا وقال الشافعي يخير الفلام والجارية اذا عقلا التخير لنا ان مصالح الصغير لا يرجع فيها الى اختياره كصالح ماله ولانه يختار من يحل بينه وبين اللعب ويترك تأديبه فلا يتحقق النظر واما ما روى ان امرأة انت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت ان هذا يريد ان يترع ابنة مني وانه قد تغنى وسقاني من بر ابني عنبة فقال استنماء عليه فقال الرجل من يشأني في ابني فقال عليه السلام للفلام اختارهما شئت فاختارها فاعطاهما اياه فقد روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ه اللهم اهده فوق لاختيار الانظر بدعام النبي صلى الله عليه وسلم او يحمل على انه بالغ لانها قالت تغنى اي اكتسب على وقيل ان بر ابني عنبة لا يمكن الصغير الاستغناء منها قال اصحابنا وليس الاب ان يأخذ الصغير من امه وبسافر به قبل بلوغ الحد الذي يجوز له اخذه فيه وعند الشافعي له ذلك (قوله ومن سوى الام والجدة احق بالجارية حتى تبلغ حدا نشئ لان حق هؤلاء

وبه يفتي كافي الدر وفي التنوير ومن محمدان الحكم في الام والجدة كذلك وبه يفتي اه وفي المنع قال (لا يستحق) مولانا صاحب البحر والحاصل ان الفتوى على خلاف ظاهر الرواية فقد صرح في النصيب بان ظاهر الرواية انه احق

بها حتى تحيض واختلف في حد الشهوة فقدره ابا اليبس بسبع سنين و عليه الفتوى كذا في تبين الكثره (والامة اذا اعتقها مولاه وام الولد اذا اعتقت في) ثبوت حق حضانه (الولد كالحرة) لانها حران او ان ثبوت الحق (وليس للامة وام الولد قبل العتق حق في الولد) لعجزهما عن الحضانه بالاستغفال بخدمة المولى (والذمية احق بولدها المسلم) سواء كان ذكرا او اناشي (ما لم يعقل الا دين ويخاف ان يآلف الكفر) فنظر قبل ذلك واحتمال الضرر بمده هدايه (واذا ارادت المطلقة ان تخرج بولدها من مصر) الى مصر آخر وبينهما تفاوت بحيث لا يمكنه ان يصبر ولده ثم يرجع في نهاره (فليس لها ذلك) لما فيه من الاضرار بالاب لعجزه من ﴿ ١١٩ ﴾ مطالعة ولده (الا ان تخرجه الى وطنها وقد كان الزوج تزوجها) اى

عقد عليها (فيه) اى وطنها ولو قرية في الاصح كما في الدر لانه التزم ذلك عادة لان من تزوج في بلد يقصد المقام به غالبا قال في المداية و اذا ارادت الخروج الى مصر غير وطنها وقد كان الزوج فيه اشار في الكتاب الى انه ليس لها ذلك وذكر في الجامع الصغير ان لها ذلك وجه الاول ان الزوج في دار القرية ليس التزاما لمكث فيه عرفا وهذا اصح فالحاصل انه لا بد من الامرين جميعا الوطن ووجود النكاح وهذا كله اذا كان بين المصرين تفاوت اما اذا تقاربا بحيث يمكن لوالد ان يطالع ولده ويبين في بيته فلا بأس وكذا الجواب في القرين ولو انتقلت من قرية مصر الى مصر لا بأس به لان

لا يستحق بالولادة وانما ثبت لهم مادام الصغير يحتاج الى الحضانه فاذا اعتق منها زال ذلك المعنى (قوله) والامة اذا اعتقها مولاه وام الولد اذا اعتقت فهي في الولد كالحرة) يعني في الحضانه (قوله) وليس للامة وام الولد قبل العتق حق في الولد) لان الحضانه ضرب من الولاية ولاحق للامه في الولاية ولان منافعهما على ملك المولى وبلا اشتغال بالحضانه تنقطع خدمة المولى ثم المولى اذا اعتق ام ولده ولها منه ولد فهي اولى بحضانه قوله والذمية احق بولدها من زوجها المسلم ما لم يعقل الا دين ويخاف عليه ان يآلف الكفر) سواء كان الولد ذكرا او اناشي وصورته ان يسلم الزوج فتقع الفرقة بينهما وكل واحد منهما يريد ان يكون الولد عنده فهي احق به ما لم يعقل الا دين لانه متى عقل عودته اخلاق الكفر وفي ذلك ضرر عليه (قوله) واذا ارادت المطلقة ان تخرج بولدها من مصر فليس لها ذلك الا ان تخرجه الى وطنها وقد كان الزوج تزوجها فيه) لان الرجل اذا تزوج في بلد فالظاهر انه يقيم فيه فقد التزم لها المقام في بلدها واذا ارادت ان تنقله الى بلدها وقد وقع النكاح في غيره فليس لها ذلك لانه لم يلتزم المقام في بلدها فلا يجوز لها التفريق بينه وبين ولده من غير التزامه ولا يجوز لها ايضا ان تنقله الى البلد الذي تزوجها فيه لانه دار غربة هذا كله اذا كان بين البلدين تفاوت اما اذا تقاربا بحيث يمكن الاب ان يطالع على ولده ويبين في بيته فلا بأس به (قوله) وعلى الرجل ان ينفق على ابويه واجداده وجداته اذا كانوا فقراء وان خالفوه في دينه) ويشتبه فبهم الفقر ولا يتبر الزمانة وسواء كانت الاجداد والجدات من قبل الاب او من قبل الام فان كان الاب فقيرا والاب فقيرا الا انه صحيح البدن لم يجبر الابن على نفقته الا ان يكون الاب زنا لا يقدر على الكسب فانه بشارك الابن في نفقته واما الام اذا كانت فقيرة فانه يلزم الابن نفقتها وان كان مصرا وهي غير زمنة لانها لا يقدر على الكسب واذا كان الابن يقدر على نفقة احد ابويه ولا يقدر عليهما جميعا فالام احق لانها لا يقدر على الكسب وقال بعضهم الاب احق لانه هو الذي يجب عليه نفقة الابن في صغره دون الام وقبل يفسهما بينهما

فيه نظرا لصغير حيث يتخلق باخلاق اهل مصر وليس فيه ضرر بالاب وفي عكسه ضرر بالصغير لتخلفه باخلاق اهل السواد فليس لها ذلك (و) يجب (على الرجل) المورس يسار الفطرة (ان ينفق على ابويه واجداده وجداته) سواء كانوا من قبل الاب او الام (اذا كانوا فقراء) ولو قادرين على الكسب والقول لمنكر اليسار والبيئة لمدهه كما في الدر وفي الخلاصة المخار ان الكسوب يدخل ابويه في نفقته اه و عليه الفتوى (وان خالفوه في دينه) اما الابوان فلقوله تعالى ﴿ وصاحبهما في الدنيا معروفا ﴾ زالت في الابوين الكافرين وليس من المعروف ان يعيش في نعم الله تعالى ويركعها بموتان جوتا واما

الاجداد والجندات فلانهم من الآباء والامهات ولهذا يقوم الجدم مقام الاب عند عهده هدايه (ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين الا لزوجة والابوين والاجداد والجندات والولد وولد الولد) لما مر ان نفقة الزوجة بمقابلة الاحتباس واما غيرها فلتبوت الجزئية وجزء المرأ في معنى نفسه فكما لا تمتنع نفقة نفسه بكفر لا تمتنع نفقة جزئه الا انهم اذا كانوا حريين لا تجب نفقتهم على المسلم ولومستأمنين لثبنا عن برمن يقاثلنا في الدين كما في الهداية (ولا يشارك الولد في نفقة ابويه احد) لان لهما تأويلا في مال الولد بالنسب ولانه اقرب الناس اليهما بحر ﴿ ١٢٠ ﴾ وهى على الكبير الذكور والاناث

بالسوية في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان المعنى يشملها هدايه قال في التصحيح وهو اظهر الروايتين عن ابى حنيفة وبه اخذ الفقيه ابو الليث وبه يفتى واحترز به عن رواية الحسن عن ابى حنيفة انها بين الذكور والاناث اثلاثا اهـ (والنفقة) تجب (لكل ذى رحم محرم) منه (اذا كان صغيرا فقيرا او كانت امرأة) ولو (بالغة) اذا كانت (فقيرة او كان) ذوالرحم (ذكرا زنا او اعمى) وكان (فقيرا) لان الصلة في القرابة القريبة واجبة دون البعيدة والفصل ان يكون ذارحم محرم وقد قال الله تعالى ﴿ وعلى الوارث مثل ذلك ﴾ وفي قراءة ابن مسعود وعلى الوارث ذى الرحم المحرم مثل ذلك ثم لا بد من الحاجة والصغير

وان كان هرجل اب وابن صغير وهو لا يقدر الاعلى نفقة احدهما فالابن احق وقبل يحمل بينهما وان كان له ابوان وهو لا يقدر على نفقة احدهما فافهما بأ تلاق منه ما اكل وان احتاج الاب الى زوجة والابن موثر وجب عليه ان يزوجه او يشتري له جارية ويلزمه نفقتهما وكسوتهما كما يجب نفقة الاب وكسوته فان كان للاب ام ولد لزم الابن نفقتهما ايضا وان كان للاب زوجتان او اكثر لم يلزم الابن الا نفقة واحدة ويدفعها الى الاب وهو يوزعها عليهن وقوله « وان خالفوه في دينه » بنى اذا كانا ذميين اما اذا كانا حريين لا تجب وان كانا مستأمنين لانه منى عن برمن يقاثلنا في الدين (قوله) ولا تجب نفقة مع اختلاف الدين الا لزوجة والابوين والاجداد والولد وولد الولد (ولا تجب على النصراني نفقة اخيه المسلم ولا على المسلم نفقة اخيه النصراني لان النفقة متعلقة بالارث قال الله تعالى ﴿ وعلى الوارث مثل ذلك ﴾ بخلاف العتق عند الملك لانه متعلق بالقرابة والمحرمية قال عليه السلام « من ملك ذارحم محرم منه حق عليه » (قوله) ولا يشارك الولد في نفقة ابويه احد (مثل ان يكون له اب غنى وابن غنى فنفقتهم على الابن دون الاب لان مال الابن مضاف الى الاب قال عليه السلام « انت وما لك لا يك » وهى على الذكور والاناث بالسوية في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان المعنى يشملهما ولو كان له ابن وابن ابن فنفقتهم على الابن لانه اقرب وان كان الابن صغيرا او مجنونا فنفقة هؤلاء تقدر في ماله (قوله) والنفقة لكل ذى رحم محرم اذا كان صغيرا فقيرا او كانت امرأة بالغة فقيرة او كان ذكرا زنا او اعمى فقيرا او مجنونا فقيرا فيجب ذلك على قدر الميراث) وقال الشافعى لا تجب النفقة الا للوالدين والاولاد ثم لا بد من الحاجة والسفر والاثونة والزمانة والعلمى لتحقق الجز عن الكسب بخلاف الابوين لانه يلحقهما تب الكسب والابن مأثور بدفع الضرر عنهما فوجب نفقتهم مع قدرتهما على الكسب ولا تجب نفقة ذوى الارحام الاعلى التنى لانها صلة فاذا كان فقيرا فهو غير قادر على صلة الرحم واختالفوا في حد التنى في ذلك فقال ابو يوسف هو مقدر بالنصاب وقال محمد بما يفضل عن نفقة نفسه وعياله شهرا ولا معنى لاعتبار النصاب لان ذلك معتبر في حقوق الله المالية وهذا حق آدمى فلا يعتبر فيه

والاثونة والزمانة والعلمى اماره الحاجة لتحقق الجز فان القادر على الكسب غنى بكسبه بخلاف الابوين (النصاب) لانها يلحقهما تب الكسب والولد مأثور بدفع الضرر عنهما فوجب نفقتهم مع قدرتهما على الكسب هدايه قد بالحرم لان الرحم غير المحرم لا تجب نفقته كابن المهر وان كان وارثا ولا بد ان تكون المحرمية بجهة القرابة ولذا قيدنا المحرمية بقولنا منه اى الرحم فلو كان قريبا محرما من غير جهة الرحم كابن المهر اذا كان اخا من الرضاع فانه لا نفقة له كافي البهر من شرح الطحاوى (ويجب ذلك) عليهم (على قدر الميراث) لان التخصيص على الوارث تنبيه على اعتبار المقدار ولان الغرم بالغنم هدايه

(ونجبت نفقة الابنة البالغة والابن الزمن) والامى اذا كانوا قراء (على ابيهم) على قدر ميراثهما (على الاب الثالث وعلى الام الثالث) لان الميراث لهما على هذا قال في الهداية وهذا الذى ذكره رواية الخصاص والحسن وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الاب قال المجبى وبه يفتى ومتى عليه صدر الشريعة والنسب صحيح . واعلم ان مسائل هذا الباب عانحير فيه اولو الباب وقد اقم شجنا ضابطا لم يبق اليه ولم يحرم احده قبله عليه مأخوذ من كلامهم نصريها او تلويحا جامع لفروعهم جميعا بحيث لا يخرج عنه شاذ ولا يفتاد منها فاذن حاصله انه لا يخلو اما ان يكون الموجود من قرابة الولاد واحدا او اكثر والاول ظاهر وهو انه يجب النفقة عليه والثاني اما ان يكونوا فروما وحواشي او فروما واصلوا وحواشي او اصولا فقط او اصولا وحواشي فهذه ستة اقسام وبقي قسم سابع ثمة الاقسام العقلية وهو الحواشي فقط نذكره تنبيها للاقسام وان لم يكن من قرابة الولاد . القسم الاول والثاني الفروع فقط والفروع مع الحواشي والمعتبر فيهم القرب والجزئية دون الميراث في ولد بن لأم ولول واحد هانصرا نيا او اثى ﴿ ١٢١ ﴾ عليهما سوية وفي بنت وابن ابن على البنت فقط وفي بنت واخت شقيقة

على البنت فقط وفي ابن نصراني واخ مسلم على الابن فقط وفي ولد بنت واخ شقيق على ولد البنت لترجمتها بالجزئية مع التساوى في القرب لا لولاد كل منهما بواسطة . القسم الثالث والرابع الفروع مع الأصول والفروع مع الأصول والحواشي والمعتبر فيهم الاقرب جزئية فان لم يوجد فالترجيح فان لم يوجد فالارث في اب وابن على الابن لترجمته بنت وملك لابيك وكذا الام مع الابن وفي جد وابن ابن على قدر الميراث اسداسا لتساوى وعدم

النصاب وانما يعتبر فيه الامكان فيجب ذلك على قدر الميراث كما اذا كان له جد وابن ابن فلي الجدة سدس النفقة والباقي على ابن الابن وان كان له ام واخ او ام وعم فلي الام الثلث والباقي على الاخ اذا كان لاب وام او لاب ولو كان لرجل ثلاثة اخوة متفرقون وله ابن صغير معسر او كبير زمن نفقته على اخيه من ابيه وامه وعلى اخيه من امه اسداسا ونفقة الولد على الاخ من الاب والام خاصة ولو كان الاب معسرا زمنا وله ابن صغير وله اخ معسر فرضت نفقته على عمه واذا كان الرجل معسرا وله زوجة ولزوجة اخ معسر اجبر اخوها على نفقتها ويكون ذلك دينا على الزوج بقبه . اذ ايسر لان الزوج لا يشاركه في نفقة زوجته احد ولو كان لرجل عم وخال فالنفقة على الم لانه وارث وان كان له خال وابن عم فالنفقة على الخال لانه ذو رحم محرم ولو كان له عم وخالة وابن عم فلي الخالة الثالث وعلى العمة الثلثان لان رحم ابن الم غير كامل واذا كان له ثلاث اخوات متفرقات وابن عم فالنفقة على الاخوات اسداسا لان الاخ من الاب لا يرث معهما (قوله ونجبت نفقة الابن الزمن والابنة البالغة على الابوين اثلاثا على الاب الثالث وعلى الام الثلث) اعتبارا للميراث وهذه رواية الخصاص وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الاب (قوله ولا تجب نفقته مع اختلاف الدين) لبطلان اهلية الارث والضيمير في نفقته راجع الى غير الابنة البالغة والابن الزمن كذا في المستصفي يدل عليه ما ذكر في شرح القدوري ويجبر الكافر على نفقة ابنته المسلمة ويجبر المسلم على نفقة ابنته النصرانية ووجهه ان هذا الرحم متأكد

الرجح والحواشي تسقط بالفروع لترجمتهم بالقرب والجزئية فكانه ج في (١٦) لم يوجد سوى الفروع والاصول . القسم الخامس الأصول فقط فان كان فيهم اب فلي عليه فقط والا فاما ان يكون البعض وارثا والبعض غير وارث او كانوا وارثين في الاول بغير الاقرب جزئية فان تساوا في القرب ترجح الوارث في جد لام وجد لاب على الجد لاب فقط لترجمته بالارث وفي الثاني اعني لو كان الكل وارثين فلا رث في ام وجد لاب عليهما اثلاثا في ظاهر الرواية خاتمة . القسم السادس الأصول مع الحواشي فان كان احدا الصنفين غير وارث اعتبر الأصول وحدهم فبقدم الاصل وان كان غير الوارث في جد لام وعم على الجد وان كان كل منهما وارثا اعتبر الارث في ام واخ عصبي على الام الثلث وعلى الاخ الثلثا واذا تعدد الأصول في هذا القسم بنوه يعتبر فيهم ما اعتبر في القسم الخامس . القسم السابع الحواشي فقط والمعتبر فيهم الارث بذكره ذارحم محرم وتما في رسالته في النفقات (ولا تجب نفقته) اي ذوى الارحام (مع اختلاف الدين) لبطلان اهلية الارث

(ولا تجب) النفقة (على الفقير) لانها تجب صلة وهو يستحقها على غيره فكيف تستحق عليه بخلاف نفقة الزوجة وولده الصغير لانه التزامها بالاقدام على السداد اذا لم تنظم دونهما ولا يعمل في مثلها الا ميسار هدايه قال في المختارات التوازل ان حد اليسار هنا مقدر بالنصاب الذي تجب به صدقة الفطر وعن محمد ما يخل من نفسه ونفقة عياله شهرا والفقوى على الاول وهكذا في الهداية وفي الصنعي انه الصحيح وبه ينقضي وعليه مثنى المجبى اه تصحيح (واذا كان الابن القائب مال) عند مودع او مضارب او مديون كامر (قضى عليه) بالبناء المجهول (بنفقة ابويه) وولده الصغار وزوجته كامر قريبا وبنا وجهه (وان باع ابوه متاعه في نفقته جاز عندناي حنيفة) بالخصا (وان باع الغار لم يحز) والقياس ان لا يجوز له بيع شيء وهو قولنا لانه لا ولاية له لانتطاعها بالبلوغ ولهذا لا يملك حال حضرته ولا يملك البيع في دين له سوى النفقة ولا يبي حنيفة ان للاب ولاية الحفظ في مال القائب وبيع المنقول من باب الحفظ ولا كذلك (١٢٢) الغار لانها محسنة بنفسها قيد بالاب

تجب صلة مع اختلاف الدين (قوله ولا تجب على الفقير) لانها تجب صلة والفقير يستحقها على غيره فكيف تستحق عليه بخلاف نفقة الزوجة والولد الصغير وقد قالوا ان العبد لا تجب عليه نفقة ولده الحر لانه لا ولاية له عليه ولا اكسابه لمولاه وكذا لا تجب على الحر نفقة ولده المملوك لانه ملك الغير (قوله واذا كان الابن القائب مال قضى فيه بنفقة ابويه) ولا ينفق من مال القائب الا على الابوين والزوجة والولد الصغير وللأب ان ينفق على نفسه من مال الابن القائب اذا كان محتاجا لانه شبهة ملك في ماله (قوله فان باع ابواه متاعه في نفقتهما جاز عندناي حنيفة) وانما يتولى البيع الاب دون الام اما الام اذا اتحدت لاتتولاه وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز بيع الاب لانه لا ولاية له عليه لانتطاعها بالبلوغ وقد قال محمد ان القاضي لا يبيع للاب العروس ولكن لا يترش عليه في بيعها (قوله وان باع الغار لم يحز) يبي بالاجماع (قوله وان كان الابن القائب مال في يد ابويه فاتفق منه لم يضمن) لانها استوفيا حقهما (قوله فان كان له مال في يد اجنبي واتفق عليهما منه بغير امر القاضي ضمن) لانه تصرف في مال الغير بغير ولاية فلهما الضمان (قوله واذا قضى القاضي لولد والوالدين وذوي الارحام بالنفقة قضت مدة سقطت) لان نفقتهم تجب كفاية للحاجة حتى لا تجب مع اليسار وقد حصلت الكفاية بمضى المدة بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى بها لانها تجب مع يسارها فلا تسقط (قوله الا ان ياذن القاضي في الاستدانة عليه) لان للقاضي ولاية عليه فصار اذنه كامر القائب فيصير يسار في ذمته فلا تسقط بمضى المدة وكان لهم الرجوع به ولو ان عبدا ضميرا اعتقه مولاه ولا شيء له فانه ينفق عليه من بيت المال لانه ليس له قرابة اغنياء (قوله وعلى

لان الام وسائر الاقارب ليس لهم بيع شيء اتصافا لانهم لا ولاية لهم اصلا في التصرف حالة الصغر ولا في الحفظ بسد الكبر كما في الهداية (وان كان لابن القائب مال في يد ابويه فاتفق منه) على انفسهما (لم يضمن) ما اتفقا لانهما استوفيا حقهما لان نفقتهما واجبة قبل القضاء على ما مر وقد اخذا جنس الحق هدايه (وان كان له) اى لابن (مال في يد اجنبي فاتفق) الاجنبي (عليهما) اى الابوين (بغير اذن القاضي ضمن) لانه تصرف في مال الغير بغير ولاية لانه نائب في الحفظ لا غير

بخلاف ما اذا امر القاضي لان امره ملزم لعموم ولايته واذا ضمن لا يرجع على القاض لانه ملكه (المولى) بالضمان فظهر انه كان متبرعا فيه هدايه (واذا قضى القاضي لولد والوالدين وذوي الارحام بالنفقة قضت مدة) وطالت شهرا فاكثر (سقطت) نفقة تلك المدة لان نفقة هؤلاء تجب كفاية للحاجة حتى لا تجب مع اليسار وقد حصلت الكفاية بمضى المدة بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى بها القاضي لانها تجب مع يسارها فلا تسقط بمصول الاستثناء فيما مضى هدايه قيدنا المدة بشهرا كثيرا في الفسخ هذا حيث طال المدة فاما اذا قصرت فلا تسقط وما دون الشهر قصيرة فلا تسقط قبل وكيف لا تسير القصيرة دينا والقاضي مأمور بالقضاء ولو لم نصر دينا لم يكن للامر بالقضاء بالنفقة فائدة لان كل ما مضى يسقط فلا يمكن استيفاء شيء اه (الا ان ياذن القاضي) بعد فرض النفقة (في الاستدانة عليه) اى على المفروض عليه لان القاضي له ولاية عامة فصار اذنه كامر القائب فيصير دينا في ذمته فلا يسقط بمضى المدة هدايه (و) يجب (على

المولى ان ينفق على عبده وامته) لقوله عليه السلام في المالك « انهم اخوانكم جعلهم الله تحت ايديكم اطعموهم مما تأكلون والبسوهم مما تلبسون ولا تعذبوا عبيد الله » وسواء في ذلك الفن والمدر وام الولد صغيرا كان او كبيرا امره وانما هو جارا ويجب على المولى شراء الماء لطهارة ريقه ولا تجب نفقة المكاتب على سيده واذا كان لرجل عبيد استحب له ان يسوى بينهم في الطعام والادام والكسوة وتكون من غالب قوت البلد وادامه واذا ولدت امته فله ان يجبرها على ارضاع الولد بخلاف الزوجة لان لبنها ومنافعهه فان اراد ان يسلم الولد الى غيره او ارادت هي ارضاعه فله ذلك لانها ملكه وقد يرد الاستمتاع بها او خدمتها وقبل ليس له ذلك لان فيه تعريضا بينهما وبين ولدها (قوله فان امتنع وكان لهما كسب اكتبنا وانقضا على انفسهما) لان فيه نظرا للحياتين بقاء حياة المملوك وبقاء ملك المالك (وان لم يكن لهما كسب) لان فيه نظرا للحياتين بقاء المملوك حيا وبقاء ملك المالك له وان لم يف كسبهما بنفقة قالوا في حق المولى واذا امتنع المولى من الاتفاق على العبد فله ان يأخذه بيده من مال المولى وبأكل اذا لم يكن مكتسبا فان كان مكتسبا ليس له ذلك كذا في المحيط وان كان العبد مشتركا فامتنع احدهما اتفق الثاني ورجع عليه (قوله فان لم يكن لهما كسب اجر المولى على نفقتهما او بهما) وذلك بان يكون العبد زمنا والحارية لا يوجر مثلها لان في بهما ابقاء حقهما وحق المولى بالعوض ولا يجوز للمولى تكليف العبد مالا يطيق من العمل ويستحب اذا استخذه نارا ان يتركه ليلا وكذا بالعكس ويستحب ان يأذنه بالقبولة في ايام الصيف اذا اعيى على ما جرت به العادة وفي العبد بذل المجهود في الخدمة والنصيحة وترك الكسل ومن ملك بهيمة لزمه علفها وسقيها فان امتنع من ذلك لم يجبر عليه لانها ليست من اهل الاستحقاق ولا يجبر على بيعها الا انه يؤمر به ديانة فيما بينه وبين الله تعالى طريق الامر بالمعروف والنهي عن المنكر اما بالاتفاق واما البيع لان في ترك الاتفاق وتعذيبها وقد نهى النبي عليه السلام عن تعذيب الحيوان وعن ابي يوسف انه يجبر على الاتفاق عليها والاول اصح ويكره الاستقصاء في حلب لبينة اذا كان ذلك يضربها لفلة التلف ويكره ترك الحلب ايضا لانه يضرب بالبهيمة ويستحب ان يقص الخالب اخفاره اثلا يؤذيها ويستحب ان لا يأخذ من لبنها الا ما فضل من ولدها مادام لا يأكل غيره ويكره تكليف الدابة مالا تطيقه من ثقل الحمل وادامة السير وغيره وكذا اذا كان له تحمل يستحب ان يبق لها في كوارثها شيئا من العسل ويستحب ان يكون ذلك في الشتاء اكثر لانه ينمذ عليها الخروج في ايام الشتاء وان قام شيء لندائها مقام العدل لم ينعين عليه ابقاء العسل ولو كانت الدابة بين شريكين فامتنع احدهما من الاتفاق عليها اجبر على ذلك ﴿ مسألة ﴾ قال في الواقات رجل طلق امرأته طلاقا بائنا بقاء رجل اليها وهي في العدة وقال لها انا اتفق عليك مادمت في العدة بشرط ان تزوجك اذا انقضت عدتك فرضيت فاتفق عليها حتى مضت عدتها ثم ابت ان تزوج به فلان يرجع عليها بما اتفق عليها بشرط فاسد وهذا اذا اتفق

المولى ان ينفق على عبده وامته) لقوله عليه السلام في المالك « انهم اخوانكم جعلهم الله تحت ايديكم اطعموهم مما تأكلون والبسوهم مما تلبسون ولا تعذبوا عبيد الله » وسواء في ذلك الفن والمدر وام الولد صغيرا كان او كبيرا امره وانما هو جارا ويجب على المولى شراء الماء لطهارة ريقه ولا تجب نفقة المكاتب على سيده واذا كان لرجل عبيد استحب له ان يسوى بينهم في الطعام والادام والكسوة وتكون من غالب قوت البلد وادامه واذا ولدت امته فله ان يجبرها على ارضاع الولد بخلاف الزوجة لان لبنها ومنافعهه فان اراد ان يسلم الولد الى غيره او ارادت هي ارضاعه فله ذلك لانها ملكه وقد يرد الاستمتاع بها او خدمتها وقبل ليس له ذلك لان فيه تعريضا بينهما وبين ولدها (قوله فان امتنع وكان لهما كسب اكتبنا وانقضا على انفسهما) لان فيه نظرا للحياتين بقاء المملوك وبقاء ملك المالك (وان لم يكن لهما كسب) لان فيه نظرا للحياتين بقاء المملوك حيا وبقاء ملك المالك له وان لم يف كسبهما بنفقة قالوا في حق المولى واذا امتنع المولى من الاتفاق على العبد فله ان يأخذه بيده من مال المولى وبأكل اذا لم يكن مكتسبا فان كان مكتسبا ليس له ذلك كذا في المحيط وان كان العبد مشتركا فامتنع احدهما اتفق الثاني ورجع عليه (قوله فان لم يكن لهما كسب اجر المولى على نفقتهما او بهما) وذلك بان يكون العبد زمنا والحارية لا يوجر مثلها لان في بهما ابقاء حقهما وحق المولى بالعوض ولا يجوز للمولى تكليف العبد مالا يطيق من العمل ويستحب اذا استخذه نارا ان يتركه ليلا وكذا بالعكس ويستحب ان يأذنه بالقبولة في ايام الصيف اذا اعيى على ما جرت به العادة وفي العبد بذل المجهود في الخدمة والنصيحة وترك الكسل ومن ملك بهيمة لزمه علفها وسقيها فان امتنع من ذلك لم يجبر عليه لانها ليست من اهل الاستحقاق ولا يجبر على بيعها الا انه يؤمر به ديانة فيما بينه وبين الله تعالى طريق الامر بالمعروف والنهي عن المنكر اما بالاتفاق واما البيع لان في ترك الاتفاق وتعذيبها وقد نهى النبي عليه السلام عن تعذيب الحيوان وعن ابي يوسف انه يجبر على الاتفاق عليها والاول اصح ويكره الاستقصاء في حلب لبينة اذا كان ذلك يضربها لفلة التلف ويكره ترك الحلب ايضا لانه يضرب بالبهيمة ويستحب ان يقص الخالب اخفاره اثلا يؤذيها ويستحب ان لا يأخذ من لبنها الا ما فضل من ولدها مادام لا يأكل غيره ويكره تكليف الدابة مالا تطيقه من ثقل الحمل وادامة السير وغيره وكذا اذا كان له تحمل يستحب ان يبق لها في كوارثها شيئا من العسل ويستحب ان يكون ذلك في الشتاء اكثر لانه ينمذ عليها الخروج في ايام الشتاء وان قام شيء لندائها مقام العدل لم ينعين عليه ابقاء العسل ولو كانت الدابة بين شريكين فامتنع احدهما من الاتفاق عليها اجبر على ذلك ﴿ مسألة ﴾ قال في الواقات رجل طلق امرأته طلاقا بائنا بقاء رجل اليها وهي في العدة وقال لها انا اتفق عليك مادمت في العدة بشرط ان تزوجك اذا انقضت عدتك فرضيت فاتفق عليها حتى مضت عدتها ثم ابت ان تزوج به فلان يرجع عليها بما اتفق عليها بشرط فاسد وهذا اذا اتفق

عليها بهذا الشرط اما اذا اتفق عليها ولم يشترط عليها التزوج لكن به علت حراً
انه اتفق لذلك فالصحيح انه لا يرجع عليها لانه متبرع والله سبحانه ونسأل اهل

﴿ كتاب العتاق ﴾

العتق في اللغة هو القوة لانه ازالة الضعف وهو الرق واثبات القوة الحكمية وهي
الحرية وانما كانت الحرية قوة حكمية لان بها يظهر سلطان المالكية ونفاذ الولاية
والشمادة اذ المملوك لا يقدر على شيء من هذا قال الله تعالى ﴿ عبداً مملوكاً لا يقدر
على شيء ﴾ وفي الشرع عبارة عن اسقاط المولى حقه عن مملوكه بوجه يصير به من
الاحرار والاعتاق مندوب اليه قال عليه السلام « ايما مؤمن اعتق مؤمناً في الدنيا
اعتق الله بكل عضو منه عضواً منه من النار » ولهذا استحسنوا ان يعتق الرجل العبد
والمرأة الامة ليصنف مقابلة الاعضاء بالاعضاء ومن ابى ذر قلت يا رسول الله اى الرقاب
خير قال « اغلاها ثمناً واقسمها عند أهلها » (قوله رحمه الله العتق يصح من الحر البالغ
العاقل) في ملكه شرط الحرية لان العتق يصح الا في الملك ولا ملك للمملوك وشرط
البلوغ لان الصبي ليس من اهله لكونه ضراً ظاهراً ولهذا لا يملكه المولى عليه وشرط
العمل لان المجنون ليس من اهل التصرف وكذا اذا قال الصبي كل مملوك املكه حراً
اذا احتلت لا يصح لانه ليس باهل لقول ملزم وانما شرط ان يكون في ملكه لقوله
عليه السلام « لاعتق فيما لا يملك ابن ادم » (قوله واذا قال لعبد او لامته انت حر
او عتق او عتق او محرر او قد حررتك او عتقتك فقد عتق نوى المولى العتق او لم ينو)
لان هذه الالفاظ صريح فيه فاغنى عن نيته قال في الكرخي الصريح على ثلاثة اضرب
« اخبار كمنه قد اعتقتك او حررتك » وصفة كقوله انت حر او عتق « ونهاه كقوله
يا حر يا عتق يا ممتق فان قال نويت انه حر من العمل او نويت الكذب لم يصدق في القضاء
ويصدق ديانة وان قال يا حر واسمه حر لم يعتق لان مراده الاستحضار باسمه عليه ولو
زاحمه امرأة في الطريق فقال تأخرى يا حرة فبانت امته لا يعتق ولو قال لعبد قل لمن
استقبلك انا حر فقال العبد ذلك عتق الا اذا قال له سميتك حراً حينئذ لا يعتق قال
ابواهب هذا في القضاء اما في ما بينه وبين الله لا يعتق في الوجهين اذا اراد به الكذب
ولو قال لمن لا يحسن العربية قل لعبدك انت حر فقال ذلك وهو لا يعلم انه عتق عتق
في القضاء ولا يعتق فيما بينه وبين الله تعالى وكذا في الطلاق ولو اراد الرجل ان يقول
شيئاً فخرى على لسانه العتق وعتق ولو قال العبد لمولاه وهو مريض انا حر فحر
رأسه اى تم لا يعتق وان قال لعبد نسبك حر او املكك حر ان كان يعلم انه مسي
لا يعتق وان لم يكن مسبباً عتق وفي الواقعات لا يعتق من غير فصل وان قال انت حره
او قال لزوجه انت « طالقي » فبسي ذلك ان نوى به الطلاق والعتق وقم والا فلا
ولم يجعلوه صريحاً (قوله وكذلك اذا قال رأسك حر او وجهك او رقبك او يدك)

الطلاق لمناسبته لتكاح مع
كون الاعتاق اقل وقوماً
(العتق) لغة القوة مطلقاً يقال
عتق الفرج اذا قوى وطار
وشرطاً عبارة عن اسقاط
المولى حقه عن مملوكه
بوجه يصير المملوك به
من الاحرار و (يقع)
العتق (من الحر) لان العتق
لا يصح الا في الملك ولا ملك
المملوك (البالغ) لان
الصبي ليس من اهله
لكونه ضراً ظاهراً
ولهذا لا يملكه المولى
عليه (العاقل) لان
المجنون ليس باهل للتصرف
وبشرط ان يكون المملوك
(في ملكه) او يضيفه اليه
كان ملكك فانت حر فلو
اعتق عتق غيره لا ينفذ
وان ملكه بعده لقوله
صل الله عليه وسلم « لاعتق
فيما لا يملك ابن آدم » (فاذا
قال) المولى (لعبد او امته
انت حر او) عتق او
(ممتق او عتق او محرر او
قد حررتك او عتقتك فقد
عتق) العبد سواء (نوى
المولى العتق او لم ينو) لان
هذه الالفاظ صريح فيه
لانها مستعملة فيه شرطاً
وعرفاً فاغنى ذلك من
النية لانها انما تشترط اذا
اشتبه مراد المتكلم وذالاً

اشتبه فيه فلا تشترط فيه النية (وكذلك) الحكم (اذا قال رأسك حر او وجهك او رقبك او يدك) حر (لان)

(اوقال لامته فرجك حر) لان هذه الالفاظ بغيرها من جميع البدن وقد مر في الطلاق وان اضاف الى جزء معين لا يعبه من الجملة كايده والرجل ﴿ ١٢٥ ﴾ لا ينعى عندنا والكلام فيه كالكلام في الطلاق وقد بيناه هدايه (ولو قال

لامك لي عليك ونوى به الحرية عتق وان لم ينو لم يعتق) لانه كفاية لانه يحتمل انه اراد لامك لي عليك لاني بعتك ويحتمل لاني اعتقتك فلا ينعين احدهما مرادا الا بالنية (وكذلك كنايةات العتق) وهي ما احتمله وغيره كقوله خرجت من ملكي ولا سبيل لي عليك ولا رقي عليك وقد خليت سبيلك لاحتمال نفي هذه الاشياء بالبيع او الكتابة كاحتماله بالعتق فلا ينعين الا بالنية (وان قال لا سلطان لي عليك ونوى به العتق لم يعتق) لان السلطان عبارة عن اليد وسمى به السلطان لقيام يد وقديني الملك دون اليد كما في الكاتب بخلاف قوله لا سبيل لي عليك لان نفيه مطلقا بانتفاء الملك لان لمولى على الكاتب سبيلا فلهذا يحتمل العتق هدايه (وان قال لعبدك هذا ابني) اولامته هذه بتي وكان بحيث يولد مثله لمثله بدلبل مابعد (وثبت على ذلك)

لان هذه الاشياء بغيرها من جميع البدن وان قال رأسك حر او وجهك وجه حر او يدك بدن حر بالاضافة لا يعتق وكذا اذا قال مثل رأس حر او مثل وجه حر او مثل بدن حر لا يعتق وان قال رأسك حر او وجهك وجه حر او يدك بدن حر بالتثنية عتق لان هذا وصف وليس بثبينة وكذا اذا قال فرجك فرج حر بالتثنية عتقت لما ذكرنا (قوله وكذا اذا قال لامته فرجك حر) عتقت لان الفرج بغيره من الجملة وفي الدبر والاست روايتان والصحيح لا يعتق وان قال لعبدك ذكرك حر او فرجك حر فالصحيح لا يعتق وفي الدم روايتان اصحهما العتق وان اضاف العتق الى عضو لا يعبه من جميع البدن لا يعتق مثل يدك حر او رجلك او ساك او فخذك او شريك لم يعتق وان نوى (قوله وان قال لامك لي عليك ونوى به الحرية عتق وان لم ينو لم يعتق وكذلك كنايةات العتق) مثل خرجت من ملكي ولا سبيل لي عليك ولا رقي عليك وخليت سبيلك لان كل افضاء يحتمل وجهين فقوله خرجت من ملكي يحتمل بالبيع والعتق ولا سبيل لي عليك لانك وفيت بالخدمة ولا سبيل لي عليك بالهوم والعقوبة ويحتمل لانك عتقت وكذا اذا قال لامته قد اطلقتك ونوى العتق لان الاطلاق تقتضي زوال اليد وقد تزول يده عنها بالعتق وغيره وهو مثل خليت سبيلك ولو قال لها طلقك ونوى العتق لم يعتق لان الطلاق لا يزيل اليد وانما تقتضي التحريم والرق يجمع مع التحريم لانه قد يشترى اخته من الرضاة او جارية قد وطئ امها او بنتها فلم يكن التحريم دالة على العتق وان قال فرجك حر حرام يريد العتق لم يعتق لما ذكرنا (قوله وان قال لا سلطان لي عليك ونوى العتق لم يعتق) لان السلطان عبارة عن اليد وسمى السلطان به لقيام يده وقد سبق الملك دون اليد كما في المكاتب فكانه قال لا يدلي عليك بخلاف ما اذا قال لا سبيل لي عليك ونوى به العتق فانه يعتق لان نفيه مطلقا وانما يكون بانتفاء الملك الا ترى ان المكاتب على المولى سبيلا فلهذا يحتمل العتق وان قال لا سبيل لي عليك الا سبيل الولاء عتق في الفضاء ولم يصدق على صرفه عن العتق لانه لما نفي السبيل عنه وثبت الولاء والولاء يقتضي الحرية علم انه اراد ذلك فلا يصدق على غيره وقيل يدين في الفضاء قال في الوانمات اذا قال عتقتك على واجب لا يعتق (قوله وان قال هذا ابني وثبت على ذلك عتق) وكذا اذا قال لامته هذه بتي او امي او قال لعبدك هذا ابني او امي او خالي فهذه الالفاظ يقع بها العتق ولا يحتاج الى النية فان قال قد نويت به الكذب صدق ديانة لا قضاء وقوله ثبت على ذلك معناه اذا كان يولد مثله لمثله ثم اذا لم يكن لعبد نسب معروف يثبت نسبه منه ويعتق وان كان له نسب معروف لا يثبت نسبه منه ويعتق وقبل معنى قوله وثبت على ذلك اي لم يقل ارشاء الله متصلا وقيل احترز

قال في المنع قيل هذا قيد اتحاق لا معتبر به ولذا لم يذكره في المبسوط وفي اصول فخر الاسلام الثبات على ذلك شرط لثبوت النسب لا العتق ويوافقه ما في المحيط وجامع شمس الأئمة والمجتبي هذا ايسر بقيد حتى لو قال بعد ذلك او همت واخطأت بعتق

ولا يصدق اه (اوقال هذا مولاي او) ناداه (يا مولاي عتيق) لان لفظ المولى مشترك احدهما نية العتيق وفي البعد لا يليق الا
 هذا المعنى فيعتق بلانية لانه التحق بالصرح كقوله يا حرويا عتيق كافي الدرثم في دعوى البتوة اذا لم يكن للبعد نسب معروف
 يثبت نسيه منه واذا ثبت النسب عتيق لانه يستند الى وقت العلوق (١٢٦) وان كان له نسب معروف لا يثبت

نسبه للتمذر ويعتق اعمالا
 للفظ في مجازة عند تمذر
 الحقيقة (وان قال)
 لبده (يا بني او يا اخي لم
 يعتق) لان هذا اللفظ
 في العادة يستعمل للاكرام
 والشفقة ولا يراد به التحقيق
 قل في التصحيح وهذا ظاهر
 الرواية وفي رواية شاذة عن
 الامام انه يعتق والاعتماد
 على ظاهر الرواية قاله
 في شرح نجم الاثمة ومثله
 في الهداية اه (وان
 قل للام له كبير بحيث
 لا يولد مثله) اي للام
 (مثله) اي المولى (هذا
 اخي عتيق عليه عند ابن
 حنيفة) عملا بالمجاز عند
 تمذر الحقيقة كما مر وقال
 ابو يوسف ومحمد لا يعتق
 لانه كلام محال فيلغو
 ويرد قل الاستبعاد في
 شرحه الصحيح قول ابن
 حنيفة واختاره المحبون
 وغيره تصحيح (واذا قال
 المولى لامته انت طالق)
 او بائن (بنوى) بذلك
 (الحرية لم تعتق) وكذا
 سائر الفاظ صريح الطلاق
 وكنائيه وذلك لان ملك

بذلك عن من لا يولد مثله ولو قال لبده هذا اخي ومثله لا يولد مثله عتيق عند ابن
 حنيفة وعندهما لا يعتق ولو قل لبده غيره هذا اخي من الزنا ثم اشتراه عتيق عليه
 ولا يثبت نسبه ولو اشترى اخاه من الزنا لا يعتق عليه فان كان الاخ للام عتيق ولو اشترى
 المملوك ولده لا يعتق عليه فان اشترى ذارحم محرم من سيده عتيق فان كان على البعد
 دين مستغرق فاشترى ابن مولاه لم يعتق عند ابن حنيفة ويعتق عندهما فاما المكاتب
 اذا اشترى ابن مولاه لم يعتق اجماعا فان اشترت المكاتب ابنتها من سيدها عتيق وان قال
 لبده هذا ابنتي قيل يعتق عند ابن حنيفة وعندهما لا يعتق وقيل لا يعتق اجماعا
 (قوله او هذا مولاي او يا مولاي عتيق) وكذا اذا قال لامته هذه مولاتي وان قل
 عنيت به الكذب صدق ديانة لاقضاء ثم في قوله هذا مولاي لا يحتاج الى نية لانه التحق
 بالصرح وكذا يا مولاي لان النداء بالصرح لا يحتاج الى النية كقوله يا حرويا عتيق
 ثم الحرية لا يقع بالنداء الا في ثلاثة الفاظ يا حرويا عتيق يا مولاي فان قل يا سيدي
 يا مالكي لا يعتق (قوله وان قال يا اخي يا اخي لم يعتق) لان هذا اللفظ في العادة
 يستعمل للاكرام والشفقة ولا يراد به التحقيق وان قل يا ابن بالضم لم يعتق لانه
 كما اخبرناه ابن ابيه (قوله وان قال للام له لا يولد مثله هذا اخي عتيق عليه
 عند ابن حنيفة) وعندهما لا يعتق والكلام في قوله هذا اخي او جدى او هذه امي
 كالكلام في قوله هذا اخي على الخلاف واما اذا كان يولد مثله الا انه معروف
 النسب فانه يعتق اجماعا ولم يثبت النسب اما وقوع العتيق فانه اقر بما لا يستحيل منه لانه
 يحتمل ان يكون مخلوقا من مائه بان وطئ بزنا او بشبهة وانما لم يثبت نسبه لانه
 مستحق لمن هو منسوب اليه وان كان مثله يولد مثله ولا يعرف له نسب عتيق عليه ويثبت
 نسبه منه لانه اقر بممكن على نفسه وهو الحصر فيه فقبل اقراره وقولنا وهو الحصر فيه
 احتراز عما اذا قال هذا اخي واذا قل لبده وهو صبي هذا جدى فهو على الخلاف
 وقيل لا يعتق اجماعا لان هذا الكلام لا موجب له في الملك الا بواسطة وهو الاب وهي
 غير ثابتة في كلامه فتعذر ان يجعل مجازا عن الواجب بخلاف الابوة والبنوة لان لهما
 موجبا في الملك من غير واسطة ولو قال هذا اخي لا يعتق في ظاهر الرواية وعن ابن حنيفة
 يعتق ولو قال لبده هذه بنتي قيل هو على الخلاف وقيل لا يعتق بالاجماع لان المشار
 اليه ليس من جنس المسمى فتعلق الحكم بالمسمى وهو ممدوم فلا يعتبر كذا في الهداية
 ولو قال لبده انت حرة اوقال لامته انت حرعت عتيق كذا في الواقعات ولو قال لاسرائه
 وهي معروفة النسب وهي تولد مثله او اكبر سنا منه هذه بنتي لم تقع الفرقة بذلك
 كذا في شرح المنار (قوله وان قال لامته انت طالق بنوى الحرية لم تعتق) لان الطلاق

اليقين اقوى من ملك النكاح وما يكون مزبلا للاضف لا يلزم ان يكون مذبلا للاقوى بخلاف العكس كما (صريح)
 سبق في كنيات الطلاق ولان صريح الطلاق وكنائيه مستعملة لحرمة الوطئ وحرمة الوطئ لا تنافي للملكية فلا يقع كناية

سريع في بابه فلم يقع به التلق وان نواه كما لو قال انت على كظهر ابي ونوى به التلق لم يتلق وكذا لو قال انت باين او تخمري ونوى به التلق لم يتلق ولانه نوى مالا يحتمله لفظه لان الاعتاق لفة اثبات القوة والطلاق رفع القيد وهذا لان البذل الحق بالجدات وبالاتاق يحى فيقدر ولا كذلك المنكوحة فانها قادرة الا ان قيدا لتكاح مانع وبالاتاق يرتفع المانع تظهر القوة ولا خفاء ان الاول اقوى لان ملك اليمين فوق ملك التكاح فكان اسقاطه اقوى واللفظ يصلح مجازا عن ما هو دون حقيقته لاعتق ما هو فوقه فلهذا امتنع في الاعتاق (قوله) وان قال لبيد انت مثل الحر لم يتلق ولو نوى كذا في خزانة الفقه ولان المثل يستعمل للمشاركة في بعض المعاني عرفا فوق الشك في الحرية (قوله) وان قال ما انت الا حرة (قوله) لان الاستثناء من النفي اثبات على وجه التأكيد للاثبات كما في كلمة الشهادة واثبات الحرية عتق وان قال ما انت الا مثل الحر لم يتلق وان قال ما لي حروله عيب لم يتلق وان قال عيب الدنيا كلهم احرار ولم ينو عيبه لم يتلق عند ابي يوسف وان قال اولاد آدم كلهم احرار لا يتلق عيبه اجماعا كذا في الواقات ولو قال لتوب خاطي عموك هذه خياطة حر لم يتلق لانه اراد التشبيه ولو قال لبيد اذا شئتك فانت حر ثم قل لا بارك الله فيك لم يتلق لان هذا ليس بشتم بل حودعا عليه ولوجع بين عبده وبين من لا يقع عليه التلق كالبرصة او الحائط او السارية فقال عبدى حرا وهذا او قال احد كما حر عتق البعد عند ابي حنيفة وعندهما لا يتلق وان قال لبيد انت حر اولا لا يتلق اجماعا وان قال لبيد وعبد غيره احد كما حر لم يتلق عبده اجماعا الا بالنية لان عيب التبر يوصف بالحرية من جهة مولاه وقد يجوز ان يكون اوقع حرية موقوفة على اجازة المولى وكذا اذا جمع بين امة حرة وامة مينة فقال انت حرة او هذه او احد كما حرة لم يتلق امته لان المينة توصف بالحرية فيقال ماتت حرة وماتت امة فلا تختص الحرية بامته وان قال لجدار انت حر او عبدى عتق البعد عند ابي حنيفة لانه خير نفسه فيها فلا فرق بين تقديم البعد او الحائط ولوجع بين عبده وبين حر فقال احد كما حر لا يتلق عبده الا بالنية وان قال لبيد انت حر اليوم او غدا لا يتلق ما لم يحى غد وان قال اليوم وغدا عتق اليوم ولم يفرق انه اذا قال او غد فقد اوقع التلق في احد الوقتين لانها جميعا فلو اوقفناه في اليوم كان واقعا في الوقتين جميعا لانه اذا عتق اليوم عتق غدا ولو قال اليوم وغدا فقد اوقفه في الوقتين جميعا فاندفع في اليوم كان واقعا في الندى واذا وقع في الندى لا يكون واقعا في اليوم واذا قال انت حر اذا قدم فلان او فلان تقدم احدهما عتق لانه علقه باحدهما وقد وجد واذا قال انت حر اذا قدم فلان او اذا جاء غد فان قدم فلان قبل مجئ الندى عتق واذا جاء غد اولا لا يتلق حتى يقدم فلان وعن ابي يوسف انه يتلق والاصل فيه انه اذا جمع بين فعل ووقت وادخل بينهما حرف او فان وجد الفعل اولا يقع وان وجد الوقت اولا لا يقع حتى يوجد الفعل وعن ابي يوسف يتلق بسبقهما وجودا واذا قال لاسرته

عنه كافي الاختيار (وان
قال لبيد انت مثل الحر
لم يتلق) لان مثل يستعمل
للمشاركة في بعض المعاني
عرفا فوق الشك في الحرية
فلم تبت (وان قال) له
(ما انت الا حرة) لان
الاستثناء من النفي اثبات
على وجه التأكيد كافي
كلمة التوحيد

(واذا ملك الرجل دارحم) ولادا او غيره (محرم منه) اى الرحم كما سر (عتق عليه) قال فى الهداية وهذا اللفظ سرى عن رسول الله عليه وسلم واللفظ بمحمومه ينتظم كل قرابة مؤبدة بالحرمة ولادا ﴿ ١٢٨ ﴾ او غيره اهـ ثم لافرق بين كون

انت طالق اليوم وغدا تطلق فى اليوم واحدة ولا تطلق فى الند الا اذا قال عتقت فى الند اخرى ولو قال غدا واليوم طلقت فى اليوم واحدة وفى الند اخرى لان عتقت اليوم على الند لا يصح فكان ذلك للاستيناف (قوله) واذا ملك الرجل دارحم محرم منه عتق عليه) سواء ملكه بالارث او بالشراء او بالهبة او بغير ذلك وسواء كان المالك صغيرا او كبيرا او مجنوناً او عتق لانه عتق بسبب الملك وملكهم صحيح كافي الجواهره (واذا اعتق المولى بعض عبده عتق ذلك البعض) القدي نص عليه فقط (وسى فى بقية قيمته لمولاه) لاحتباس مالية البعض الباقي عند البعد فله ان يضمه كما اذا هبت الريح فى ثوب انسان والفته فى صبيغ غيره حتى انصبيغ به فبلى صاحب الثوب قيمة صبيغ الآخر موسرا كان او مسررا لما قلنا فكذا هنا الا ان البعد فقير فيستسجيه ويصير بمنزلة المكاتب غير انه اذا عجز لا يرد الى الرق لانه اسقاط لالى احد فلا يقبل الفسخ بخلاف الكتابة المقصودة لانها عقد يقال ويضغ كافي الهداية وهذا) عند ابي حنيفة (نجى الاعناق فيقتصر على ما عتق) وقال ابو يوسف ومحمد يتق كله) لعدم تجزئه عندهما فاضافة العتق الى البعض كاضافته الى الكل فيمتق

الملك بشراء او ارث او غيرهما ولا بين كون المالك صغيرا او كبيرا مجنوناً او عتق لانه عتق بسبب الملك وملكهم صحيح كافي الجواهره (واذا اعتق المولى بعض عبده عتق ذلك البعض) القدي نص عليه فقط (وسى فى بقية قيمته لمولاه) لاحتباس مالية البعض الباقي عند البعد فله ان يضمه كما اذا هبت الريح فى ثوب انسان والفته فى صبيغ غيره حتى انصبيغ به فبلى صاحب الثوب قيمة صبيغ الآخر موسرا كان او مسررا لما قلنا فكذا هنا الا ان البعد فقير فيستسجيه ويصير بمنزلة المكاتب غير انه اذا عجز لا يرد الى الرق لانه اسقاط لالى احد فلا يقبل الفسخ بخلاف الكتابة المقصودة لانها عقد يقال ويضغ كافي الهداية وهذا) عند ابي حنيفة (نجى الاعناق فيقتصر على ما عتق) وقال ابو يوسف ومحمد يتق كله) لعدم تجزئه عندهما فاضافة العتق الى البعض كاضافته الى الكل فيمتق

(لان)

كله قال فى زاد الفقهاء الصحيح قول الامام واعتمده المحبون والسنى وغيرهما تصحيح

(واذا كان العبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه) منه (عتق) عليه نصيبه ثم لا يخلو العتق من ان يكون موسرا او معسرا (فان كان العتق موسرا) وهو ان يكون مالكا ليوم الاعتاق قدر قيمة نصيب الآخر سوى ملبوسه وقوت يومه في الاصح كافي الدر عن المجتبي وفي الصحيح وعليه عامة الشايخ وهو ظاهر الرواية اهـ (فشريكة بالخيار) بين ثلاثة اشياء وهي انه (ان شاء اعتق كما اعتق شريكه لقيام ملكه في الباقي ويكون الولاء لهما لصدر العتق منهما) وان شاء ضمن شريكه قيمة نصيبه لانه جان عليه بافصاد نصيبه حيث امتنع عليه البيع والهبة وغير ذلك مما سوى الاعتاق وتوابعه والاستسقاء ورجع العتق بما ضمن على العبد والولاء لمعتق في هذا الوجه لان العتق كله من جهته حيث ملكه بالضمان (وان شاء استسقى العبد) لما بينا ويكون الولاء بينهما لصدر العتق منهما

لان سقوط الرق وثبوت العتق حكم بسقوط كل المالك فاذا سقط بعضه فقد وجد شرط حلة العتق فلا يكون حرا اصلا في شهادته وسائر احكامه وانما هو مكاتب لايابح ولا يوجب الا انه اذا عجز لا يرد في الرق بخلاف الكتابة المقصودة وانما قلنا ان الاعتاق ازالة المالك قصدا لان المالك حق العبد والرق حق شرع لان ضرب الرق عليه للمجازاة على الاستكفاف من الاسلام ومن الانتقاد والتجبد لله تعالى فجوز على ذلك بضرب الرق عليه والجزاء حق لله تعالى والانسان لا يتمكن من ابطال حق الغير قصدا ويتمكن منه ضمنا الا ترى ان العبد المشترك اذا اعتق احدهما نصيب صاحبه لا يجوز ولو اعتق نصيبه تعدى الى نصيب صاحبه وقال ابو يوسف ومحمد الاعتاق اثبات العتق وازالة الرق كالاصلام اثبات العلم وازالة الجهل وكلاهما غير متجز لان الرق عقوبة والعقوبة لا يتصور وجوبها على النصف لان الذنب لا يتصور من النصف دون النصف ومالا ينجزى اذا ثبت بعضه ثبت كله كالطلاق فظهر ان المالك متجز اجماعا والاعتاق مختلف فيه والاختلاف فيه بنا على انه ازالة المالك ام اثبات العتق فنده ازالة المالك قصدا والرق ضمنا وتباو عندهما اثبات العتق ويزيل الرق قصدا والمالك تبعا فاحكم هذا الاصل واحفظه فيه فقه كثير * وقوله * عتق ذلك البعض * بقصرعاية * وقوله * وسعى في بنية قيمته لولاء * استسقى بمنزلة المكاتب عند ابي حنيفة حتى يؤدي السعاية اما الى العتق اذا ضمن واما الى الآخر اذا اختار السعاية لان الرق باق وانما يسعى لتخليص رقبته من الرق كالمكاتب فلا يرث ولا يورث ولا تجوز شهادته ولا يتزوج وله خيار اليمينته لان المكاتب قابل للاعتاق الا انه يضارق المكاتب من وجه واحد وهو انه اذا عجز لا يرد في الرق لان المعنى الموجب للسعاية وقوع الحربية في جزء منه وهذا المعنى موجود بعد العجز وقال ابو يوسف ومحمد السنسعى بمنزلة حر مدين لان العتق وقوع في جميعه وانما يؤدي دينه مع الحربية فهو كسائر الاحرار ثم السنسعى عند ابي حنيفة على ضربين كل من بسى في تخليص رقبته فهو كالمكاتب وكل من بسى في بدل رقبته الذي لزم بالعتق فهو كالحر في احكامه كالرهون والمأذون اذا اعتقا وعلى المأذون دين والامة اذا اعتقها مولاها على ان يتزوجها ثابت فانما نسعى في قيمتها وهي حرة (قوله واذا كان العبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه عتق) يعني اذا قال نصيبى منك حرا وقال نصفك حر او انت حر اما اذا قال نصيب صاحبي حر لا يعتق اجماعا (قوله فان كان موسرا فشريكة بالخيار عند ابي حنيفة ان شاء اعتق وان شاء ضمن شريكه قيمة نصيبه وان شاء استسقى العبد) العتق اذا كان موسرا فشريكة ثلث خبارات عند ابي حنيفة ان شاء اعتق كما اعتق شريكه لقيام ملكه في الباقي اذا اعتاق عنده ينجزى ويكون الولاء بينهما وان شاء ضمنه قيمة نصيبه لانه اتلفه عليه لانه لا يقدر ان يتصرف فيه بالبيع والهبة وغير ذلك مما سوى الاعتاق وتوابعه ومتى ضمنه فالولاء كله للضامن لانه عتق على ملكه حين تملكه بالضمان وان شاء استسقى العبد لان يسار العتق لا يمنع

(وان كان المتق مصرا فالشريك بالخيار) بين شيئين ان شاء اعتق بتمام ملكه (ان شاء استسعى العبد) لما بينا والولاء بينهما الوجهين وليس له تضمين المتق لانه صفر اليدبن وهذا عند ابن حنيفة (وقال ابو يوسف ومحمد ليس له الا الضمان) للمتق (مع اليسار والسعاية) لعبد (مع الاعبار) قال في الهداية وهذه المسئلة ﴿ ١٣٠ ﴾ تنبئ على حرفين احدهما تجزى

الاعتاق وقدمه على ما بيناه والثاني في ان يسار المتق لا يمنع السعاية عنده وعندهما يمنع اه قال جمال الاسلام في شرحه الصحيح قول ابن حنيفة ومثني عليه البرهاني والنسفي وغيرهما نصيح (واذا اشترى رجلان ابن احد هما متق) من الابن (نصيب الاب) لانه ملك شخص قريبه (ولا ضمان عليه) اي الاب لان الشراء حصل بقولهما جميعا فصار الشريك راغبا بالمتق لان شراء القريب اعتاق فصار كما لو اذن له باعتاق نصيبه صريح بحيث شاركه فيما هو علة المتق وهو الشراء ولا يختلف الجواب بين العلم وعدمه وهو ظاهر الرواية عنه لان الحكم يدار على السبب كما في الهداية (وكذلك) الحكم (اذا ورثا) لانه لم يوجد منه فعل اصلا فالشريك بالخيار) بين شيئين (ان شاء اعتق نصيبه وان شاء استسعى) العبد والولاء بينهما في الوجهين كما مر

السعاية عند ابن حنيفة واي الوجهين اختار الشريك من المتق او السعاية قالوا لا بينهما (قوله وان كان المتق مصرا فالشريك بالخيار عند ابو حنيفة ان شاء اعتق وان شاء استسعى العبد) وليس له التضمن والولاء بينهما في الوجهين (قوله وقال ابو يوسف ومحمد ليس له الضمان مع اليسار او السعاية مع الاعبار) لان المتق اذا كان موسرا فقد وجب له الضمان عليه وليس لذي لم يمتق ان يستسعى العبد مع يسار المتق عندهما ثم اذا ضمن المتق ليس له ان يرجع على العبد عندهما والولاء للمتق لان المتق كله من جهته لعدم التجزى عندهما وان كان مصرا فليس له الا السعاية والولاء في الوجهين جميعا على قولهما للمتق لان العبد متق باعتاقه وانتقل نصيب شريكه اليه يعني بالوجهين مواسرا كان او مصرا ثم لا يرجع المستسعى على المتق بما ادى بالاجماع لانه سعى افكرك رقبته لا قضاء دين على المتق اذ لا شيء عليه لعمرة بخلاف المرحون اذا اعتقه الراهن المصرا فانه يسرى في الاقل من قيمته ومن الدين ويرجع على الراهن بذلك لانه يسرى في رقبته قد فككت او بقضى دينه على الراهن فلهذا يرجع عليه ولو كان العبد بين ثلاثة فاعتق احدهم نصيبه ثم اعتق الثاني بعده فالثالث ان يضمن الاول اذا كان موسرا عند ابن حنيفة وان شاء اعتق لیساره وان شاء استسعى العبد وليس له ان يضمن الثاني لانه ثبت له حق النقل الى الاول وذلك النقل ينطق به حكم الولاء والولاء لا يلطفه الفسخ ثم اذا اختار تضمين الاول فلاول ان يمتق لان السهم انتقل اليه وان شاء استسعى العبد لانه قام مقام المضمن وليس له ان يضمن المتق الثاني لان الملك لم يكن له ان يضمنه وقد قام هذا مقامه وهذا كله قول ابن حنيفة اما على اصلهما لما اعتق الاول متق بجميع العبد فتق الثاني باطل ثم معرفة اليسار هو ان يكون المتق مالكا لعدد قيمة ما بقي من العبد قلت او كثرت يعني اذا كان له من المال او العروض مقدار قيمة نصيب شريكه فانه يضمنه وان كان ملكا اقل من ذلك لا يضمنه وهو المصرا المراد بالخبر لانه لا يقدر على تحلisis العبد لثمنه القيمة في الضمان والسعاية يوم المتق لان المتق سبب الضمان وكذا حال المتق في يساره واعتباره ايضا يوم المتق (قوله واذا اشترى رجلان ابن احدهما متق نصيب الاب ولا ضمان عليه) سواء علم الآخر وقت الشراء انه ابن شريكه او لم يعلم في ظاهر الرواية (قوله وكذلك اذا ورثا) يعني يمتق نصيب الاب ولا ضمان عليه (قوله والشريك بالخيار ان شاء اعتق نصيبه وان شاء استسعى العبد) وهذا كله عند ابن حنيفة وعنهما في الشراء يضمن الاب نصف قيمته ان كان موسرا فان كان مصرا سعى العبد في نصف قيمته اشريك ابيه سواء علم او لم يعلم واما في الارث فلا يضمن قولا واحدا وانما الواجب

وهذا عند ابن حنيفة ايضا وقال في الشراء يضمن الاب نصف قيمته ان كان موسرا وان كان مصرا سعى (فيه) الابن في نصف قيمته لشريك الاب وعلى هذا الخلاف اذا ملكه بربة او صدقة او وصية وقد علمت ان الصحيح قول الام

(واذا شهد) اي اخبر لعدم قبولها (١٣١) وان تعددوا لجرحهم متفاد

من البدائع (كل واحد
من الشريكين صل)
شريكه (الآخر بالجرية)
في نصيبه وانكر الآخر
(سعى العبد لكل واحد
منهما في نصيبه موسرين
كانا او مصرين) او مختلفين
(عند ابي حنيفة) لان
كل واحد منهما يزعم ان
صاحبه اعق نصيبه وان
له التضمين او السعاية وقد
تعدر التضمين لانكار
الشريك فتعين الاستنساء
والولاء لهما لان كل
منهما يقول عتق نصيب
صاحبي عليه باعتاقه
وولاؤه له وعتق نصيبي
بالسعاية وولاؤي (وقال
ابو يوسف ومحمد ان كانا
موسرين فلا سعاية عليه)
لان من اصلهما ان السعاية
لا تثبت مع اليسار فوجود
اليسار من كل منهما ابراء
للعبد من السعاية (وان
كانا مصرين سعى لهما)
لان في زعمهما ان الواجب
هو السعاية دون الضمان
للعسرة فلم يكن ابراء للعبد
من السعاية فيسعى لهما
(وان كان احدهما
موسرا والآخر مصرا
سعى للموسر ولم يسع
للمصر) لما علت قال

فيه السعاية لا غير وعلى هذا الخلاف اذا ملكاه بجهة او صدقة او وصية فنده لا يضمن
من عتق عليه لشريكه شيئا ويسعى العبد في نصيبه وعندهما يضمن الذي عتق عليه
نصيبه اذا كان موسرا وقوله وكذلك اذا ورثاه صورته امرأة اشترت ابن
زوجها ثم ماتت من زوجها وعن اخبرنا وكذا اذا كان لرجلين ابن عم ولابن ام
جارية تزوجها احدهما فولدت ولدا ثم مات ابن ام حتى نصيب الاب ولا ضمان
عليه (قوله) واذا شهد كل واحد من الشريكين على الآخر بالجرية سعى العبد
لكل واحد منهما في نصيبه موسرين كانا او مصرين عند ابي حنيفة (لان كل واحد
منهما يزعم ان شريكه اعقته وان له الضمان او السعاية وقد تعدر الضمان حيث
لم يصدقه صاحبه في ذلك فثبت السعاية ولا فرق عنده بين اليسار والاعصار
في السعاية والولاء لهما جميعا لان كلا منهما يقول عتق نصيب صاحبي عليه باعتاقه
وولاؤه له وعتق نصيبي بالسعاية وولاؤي (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد اذا كانا
موسرين فلا سعاية وان كانا مصرين سعى لهما (لان من اصلهما ان السعاية لا يثبت
مع اليسار فوجود اليسار من كل واحد منهما ابراء للعبد من السعاية) (قوله) وان كان
احدهما موسرا والآخر مصرا سعى للموسر ولم يسع للمصر (لان الموسر يقول
الضمان لي على شريكي لكونه مصرا ولي السعاية على العبد فكان له ان يستعجه واما
المصر فيقول ان العتق اوجب الضمان على شريكي واسقط السعاية عن العبد فكان
مبرا له ويستفاد وجوب الضمان على شريكه فلا يصدق على الشريك ولا يرجع على
العبد بالسعاية لبراءته منها والولاء موقوف في جميع ذلك عندهما لان كلا منهما
يجعله على صاحبه وهو يبرأ عنه فيبقى موقوفا الى ان يتفقا على اعتاق احدهما وهو
عند ابي حنيفة عبد يؤدي ما عليه لان من اصله ان المستعنى بمنزلة المكاتب وعندهما
هو حر حين شهد المولى ان تعدر السعاية عندهما لا يمنع الحرية فان شهد احدهما على
صاحبه انه اعقته وان يشهد الآخر جاز اقرار الشاهد على نفسه ولم يجز على صاحبه
ولا ضمان على الشاهد لانه لم يوقع العتق في نصيبه وانما اقر به على غيره واما السعاية
فن اصل ابي حنيفة انها تثبت مع اليسار والاعصار وفي زعم الشاهد ان الشريك قد
اعقته وان له الضمان او السعاية وقد تعدر الضمان حيث لم يصدقه بغير السعاية واما
المنكر ففي زعمه ان نصيبه على ملكه وقد تعدر نصرفه فيه باقرار شريكه فكان له
ان يستسعى العبد وهذا كله قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد السعاية لا تثبت
مع اليسار فان كان المتهود عليه موسرا فلا سعاية للشاهد على العبد لانه يزعم انه عتق
باعتاق شريكه ولا حق له الا الضمان فقد ابراء العبد من السعاية وان كان المتهود عليه
مصرا فلا شاهدان يستسعى العبد لان السعاية تثبت مع الاعصار وان المتهود عليه يستسعى
بكل حال لان نصيبه على ملكه ولم يتصرف بسقوط حقه من السعاية فكان له ذلك
والولاء بينهما عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد الولاء موقوف لان الشاهد

الامام ابو المال في شرحه الصحيح قول الامام واخبرناه المجوب والنسفي والموصلي وصدر الشريعة نعم

(ومن اعتق عبده لوجه الله) تعالى (اول الشيطان او لصم عتق) عليه لصدور الاتحاق من امله مضاعفا الى محله فيقع ويلتزم قوله بصدقه لصم او للشيطان ويكون آثما به بل ان قصد التعظيم كفر (وعتق المكره والسكران) (واقع) بصدوره من امله في محله كما مر في الطلاق قيدنا السكر بسبب محذور في ١٣٢ لان غير المحذور كسكر المضطر

يزعم ان الولاء كله لشريكه وشريكه يحجب فلهذا وقت (قوله) ومن اعتق عبده لوجه الله تعالى او للشيطان او لصم عتق (الا انه اذا قال للشيطان او لصم كفر والعباد بالله سبحانه) (قوله) وعتق المكره والسكران واقع) كما في الطلاق ويجب القيمة على المكره وان قال لعبده انت حر ان شاء الله او ان لم يشاء الله او بمشية الله او الا ان يشاء الله فانه لا يعتق وكذا اذا قال اذا شاء هذا الحائط او ان لم يشاء لم يعتق ولو قدم المشية فقال ان شاء الله فانت حر لا يعتق وان قال ان شاء الله انت حر لا يعتق عندهما وقال محمد يعتق وان قال ان شاء الله وانت حر يعتق بالاجماع (قوله) واذا اضاف العتق الى ملك او شرط صح كايصح في الطلاق) فالاضافة الى الشرط مثل ان دخلت الدار فانت حر او ان كنت زيدا فانت حر فانه يعتق عند وجود الشرط ويجوز له بيعه واخراجه عن ملكه في ذلك قبل وجود الشرط لان تطبيق العتق بالشرط لا يزيل ملكه الا في التدبير خاصة واذا قال المكاتب او البدك كل مملوك املكه فيما استقبل فهو حر فتق ثم ملك مملوكا لا يعتق عند ابي حنيفة وعندهما يعتق وان قال اذا اعتقت فلكت عبدا فهو حر فاعتق فلكت عبدا عتق اجماعا لانه اضاف الحرية الى ملك صحيح واذا قال الرجل كل مملوك املكه فهو حر ولا ينة له فهو حر على كل من يملكه يوم قال هذه المقالة ولا يعتق من استقبل ملكه بعد ذلك ولو قال اذا اشتريت مملوكين فهما حران فاشترى امة حاملا لم يعتق ولو قال لامته كل مملوك لي غيرك حر لم يعتق حملها لان اسم المملوك لا يتاوه لانه لا يجب عليه صدقة فطره فدل على انه ليس من ماله ولو ان عبدا قال لله على عتق نعمة او اطعام عشرة مساكين لزمه ذلك بعد الحرية وان قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر وان اشتريت هذه الشاة فهي هدى لم يلزمه ذلك حتى يقول ان اشتريتها بعد العتق عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يلزمه (قوله) واذا خرج عبد الحربي من دار الحرب البنا مسلمانا عتق) لانه احرز نفسه وهو مسلم والاسترقاق على المسلم ابتداء ولا ولاء عليه بل يكون لعامة المسلمين وان خرج العبد البنا مستأمنا في تجارة باذن مولاه قاسم باعه الامام وحفظ ثمنه لمولاه لانا امانه عليه الا انه لا يجوز تبقيته على ملك الكافر لما يلحقه من مذلة استرقاق الكافر له ولو كان مولاه حاضرا اجبر على بيعه فاذا دخل الحربي دارنا بامان واشترى عبدا مسلمانا ودخله دار الحرب عتق عليه عند ابي حنيفة وعندهما لا يعتق (قوله) واذا اعتق جارية حاملا عتقت وعتق حملها) لانه تابع لها كصنوع من اعضائها لانصافها بها ولو ان جارية موصى بها لرجل وبحملها لآخر فاعتق صاحب الجارية الام عتق الحمل وضمن قيمته يوم الولادة (قوله) وان اعتق الحمل خاصة عتق ولم يعتق الام) بنى اذا جاءت به لائل من ستة اشهر لانا ثقتنا وجوده وان جاءت به

بمنزلة الانماء لا يصح معه التصرف سواء كان طلاقا او عتقا او غيرهما كما في البحر عن التحرير (واذا) اضاف العتق الى ملك كان ملكتك فانت حر (او) الى وجود (شرط) كان دخلت الدار فانت حر (صح) لانه اسقاط فيجبر فيه التعليق (كايصح) ذلك (في الطلاق) وقد سبق بيانه (واذا) خرج عبد من دار الحرب البنا مسلما عتق) لانه لما دخل دار الاسلام ظهرت يده وهو مسلم فلا يترق (واذا اعتق) المولى (جارية حاملا عتق حملها) مهمال لانه بمنزلة عضو من اعضائها ولو استثناء لا يصح كاستثناء جزء منها كما في البحر اطلق في عتق الحمل فتأمل ما اذا ولدته بعد عتقها لستة اشهر او اقل لكن ان ولدته لاقل فانه يعتق مقصودا لا بطريق التسمية فحينئذ لا ينجر ولاؤه الى موالى الاب كما في البحر (وان اعتق

الحمل خاصة عتق ولم عتق الام) معه لانه لا وجه الى اتحاقها مقصودا لعدم الاضافة ولا تبعا لما فيه (لاكثر) من قلب الموضوع هداية وهذا اذا جاءت به لائل من ستة اشهر لتحق وجوده والا لم يعتق لجواز ان يكون حملته

بعد القول فلا يفتى
بالشك الا ان تكون معتدة
من الزوج وجاءت به
لدون سنتين وان جاءت
بولدين احدهما لاقل
من ستة اشهر والاخر
لاكثر عتقا جميعا لانها
جل واحد كما في الجوهره
(واذا اعتق عبده على
مال) كانت حر على الف
درهم او بالف درهم
(فقبل البعد) في المجلس
صح و (عتق) البعد
في الحال (ولزمه المال)
المشروط فيصير ديناً
في ذمته واطلاق لفظ
المال ينظم انواعه من
النقد والمرض والحيوان
وان كان بنير عنه لانه
مماوضة المال بنير المال
فشبه النكاح وكذا الطعام
والكيل والموزون اذا
كان معلوم الجنس ولا يضر
جهالة الوصف لانها يسيرة
واما اذا كثرت الجهالة بان
قال انت حر على ثوب
فقبل عتق وعليه قيمة نفسه
جواهره (ولو) علق
عتقه باداء المال بان (قال
ان ادبت الى الفا فانت
حر صح) التليق (وصار)
العبد (مأذوناً) لان
الاداء لا يحصل الا بالكسب
والكسب بالتجارة فكان
اذناله دلالة

لاكثر لم يفتى لجواز ان تكون حلت به بعد هذا القول فلا يفتى بالشك الا ان يكون
الامة في عدة زوج وجاءت به ما بين سنتين فانه يفتى وان جاءت بولدين احدهما
لاقل من ستة اشهر والاخر لاكثر منها عتقا جميعا لانها جل واحد واذا قال لامته
اذا ولدت ولدا فهو حر فان جاءت به في ملكه عتق وان جاءت به بعد زوال ملكه مثل
ان تلد بعد موته او بيعها فتلد في ملك المشتري لا يفتى وان قال لامته اذا ولدت ولدا
فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم ولدا حيا فان الثاني يفتى عند ابي حنيفة وعندهما لا يفتى
لان شرط اليمين وجوب الاول فانخلت اليمين بوضعه ولا يقع شيء على الثاني ولا بى حنيفة
ان العتق لما لم يقع الاعلى حى واستحالة وقوعه على الميت صارت الحياة مشروطة فيه
وان لم يتلفظ بها قال محمد في الاصل اذا قال اول عبد يدخل على فهو حر فادخل عليه
عبد ميت ثم عبد حى عتق الحى ولم يذكر فيه خلافاً من اصحابنا من قال المسئلة على الخلاف
فندد ابي حنيفة يفتى الحى وعندهما لا يفتى ومنهم من قال ليس فيها خلاف ويفتى الحى
وهو الصحيح لان البعد عبارة عما تلىق به الرق والرق يبطل بالموت فليس هذا ببعد
موته على الحقيقة فيفتى الثاني وان قال اذا ولدت ولدا فانت حرة او فاسرائى طالق
فولدت ولدا ميتا عتقت وطلقت المرأة وكان ابو سعيد البردعي يقول الولد الميت ولد
في حق غيره وليس بولد في حق نفسه بدليل ان الامة تصير به ام ولد وتنقض به العدة
فلا يرث ولا يستحق الوصية ووقع العتق عليه حقه فلم يكن ولداً في حق نفسه وان
كان ولداً في حق العبد الذى علق عتقه بولاده ولا يقال فهلاكه ولداً في حق الثاني
حق لا يفتى قلنا لانه ليس من حق الثاني ان لا يفتى وانما حقه ان يفتى ولو قال اوصيت
بثلث مالى للفاي بطن هذه فولدت حيا وميتا كان جميع الوصية للحى قال محمد في الجامع
الكبير اذا قال لامته ان كان ما في بطنك ذكر فانت حرة فولدت غلاما وجارية لا تفتى
لان كلمة ماعامة تقتضى ان يكون جميع ما في بطنها ذكرا (قوله واذا اعتق عبده
على مال فقبل البعد ذلك عتق ولزمه المال وان قال ان ادبت الى الفا فانت حر صح ولزمه
المال وصار مأذوناً) هذا على وجهين ان قال انت حر على الف او بالف او على ان تعطى
الفا او على ان لى عليك الف او على ان تبخى بها فقبل البعد في المجلس صح وعتق
في الحال وعليه الف دين في ذمته حتى تصح الكفالة بها بخلاف بدل الكتابة لا يثبت
مع الثاني وهو قيام الرق ولو كان البعد غائبا قبله الخبر فقبل في المجلس فكذلك وان قام
من المجلس لا يصح قبوله واطلاق لفظ المال يتناول انواعه من النقد والمرض والحيوان
وان كان بنير عنه لانه مماوضة المال بغير المال فاشبه النكاح وكذا الكيل والموزون
اذا كان معلوم الجنس ولا يضر جهالة الوصف لانها يسيرة واما اذا كثرت الجهالة
بان قال انت حر على ثوب فقبل عتق وعليه قيمة نفسه والوجه الثاني ان يطلق عتقه
باداء المال فانه يصح ويصير مأذوناً مثل ان يقول اذا ادبت الى الفا فانت حر واذا
ما ادبت اومتى ادبت اوحيت ادبت فانه لا يفتى الا بالاداء ولا يفتى بنفس القبول

لانه خلق عتقه بشرط الاداء فلا يفتق قبله كما لو علقه بدخول الدار وانما صار مأذونا
لانه رغبه في الاكتساب بطلبه الاداء منه قال اصحابنا ومالم يقبل في المسئلة الاولى ويؤد
في الثانية فهو مملوك وللمولى ان يبيعه ولومات المولى قبل ان يقبل في الاولى ويؤدى
في الثانية بطل ذلك القول وكان العبد رقبا كما اذا قال ان دخلت الدار فانت حرة مات
قبل ان يدخل (قوله فان احضر المال اجبر المولى على قبضه وعتق العبد) هذا
راجع الى قوله اذا ادبت الى الفا فانت حراما في قوله انت حر هل الت فيعتق بالقول
قبل اداء المال ومعنى الاجبار في هذه المسئلة وفي غيرها انه ينزل قابضا بالصلية بحيث
يتكّن المولى من قبضه ولو ادى البعض يجبر المولى على قبضه الا انه لا يفتق مالم يؤد
الكل لعدم الشرط فان ابرأ المولى من البعض او عن الكل لا يبرأ ولا يفتق بخلاف
المكاتب ولو ادى العبد للمال من مال اكتسبه قبل هذا القول عتق وكان للمولى ان يرجع
عليه بمثله لان شرط العتق وجود الاداء وقد وجد فعتقه وانما يرجع عليه بمثله لان
المال الذي اكتسبه قبل العتق مال المولى فاذا اداء صار كانه ادى مالا مفسوبا قال
في الهداية في قوله ان ادبت يقتصر على المجلس لانه تخيير للعبد فكانه قال انت حر
ان شئت فيقف على المجلس وفي قوله اذا ادبت لا يقتصر على المجلس لان اذا تسلم
لوقت بمنزلة متى قال في البناء اذا قال اد الى الفا انت حرة في الحال ادى او لم يؤد
وان قال انت حر وعلبك الف عتق في الحال ولم يلزمه شيء قبل او لم يقبل عند ابى حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد ان قبل عتق ولزمه الاف وان لم يقبل لا يفتق وان قال له انت
حر على ان تحدهنى اربع سنين فقبل عتق ولزمه ان يحده اربع سنين فان مات المولى
قبل الخدمة بطلت الخدمة وعلى العبد قيمة نفسه عندهما وقال محمد عليه قيمة خدمته
اربعة سنين وان كان قد خدمه سنة ثم مات فعندهما عليه ثلاثة ارباع قيمة نفسه وعند محمد
قيمة خدمة ثلاث سنين وكذا لومات ترك العبد وترك مالا يقضى في ماله بقيمة نفسه او لاه
عندهما وعند محمد بقيمة الخدمة واصل المسئلة ان من باع العبد من نفسه بجماعة ثم استخفت
فعندهما يرجع عليه المولى بقيمة نفسه وعند محمد بقيمة الجارية ولو قال له ابد انت حرة
ان شاء الله بطل وعتق العبد عند ابى حنيفة لان الحرية وقعت باللفظ الاول والثاني لغو ففصل
بين الحرية والاستثناء كالسكوت وعندهما الاستثناء جائز ولا يفتق لانه كلام واحد كما
او قال انت حر لله ولو كان له ثلاثة اعبد فقال احد عبدي حر احد عبدي حر احد عبدي
حر عتق كلهم لان احدهم عتق باللفظ الاول ثم اوقع العتق الثاني على عبدين يفتق اجمعا
ولم يبق الا واحد فاعتق باللفظ الثالث ولو قال احدكم حر احدكم حر لم يفتق الا واحد
لان احدهم عتق باللفظ الاول ثم جمع بين حر وعبدين فقال احدكم حر فلم يفتق باللفظ
الثاني والثالث حكم لانه صادق فيه **مسئلة** رجل له ثلاثة اعبد دخل عليه
منهم اثنان فقال احد كما حر ثم خرج احدهما وثبت الآخر ثم دخل الثالث فقال
احد كما حر وذلك في صحته لما دام حيا يؤمر بالبيان فان مات قبل البيان فعندهما

(فان احضر) العبد
(المال) المشروط عليه
(اجبر الحاكم المولى على
قبضه وعتق العبد) قال
في الهداية ومعنى الاجبار
فيه وفي سائر الحقوق انه
ينزل قابضا بالصلية اهـ

يمتق ثلاثة ارباع الثابت ونصف كل واحد من الآخرين وقال محمد كذلك الا في الداخل فانه يمتق ربه واما الخارج فلان الايجاب الاول دائر بينه وبين الثابت فواجب حق رقة بينهما لاستوائهما فيصيب كلامهما النصف غير ان الثابت استفاد بالايجاب الثاني ربما آخر لان الايجاب الثاني دائر بينه وبين الداخل فيتنصف بينهما الا ان الثابت قد كان استحق نصف الحرية بالايجاب الاول فشاع النصف المستحق بالايجاب الثاني في نفسه لما اصاب المستحق بالايجاب الاول لما اصاب الفارغ فبقى فيكون له الربع فتم له ثلاثة ارباع ولانه لو اريد بالايجاب الثاني الثابت حق نفسه الباقى ولو اريد به الداخل لامتق هذا النصف فيتنصف فيمتق منه الربع بالايجاب الثاني والنصف بالاول والداخل نصف حرية على اعتبار الاحوال ايضا لانه يمتق في حال ولا يمتق في حال واما محمد فيقول لما دار الايجاب بين الثابت والداخل وقد اصاب الثابت منه الربع فكذا يصيب الداخل وهما بقولان انه دائر بينهما وقضيته التنصيف وانما تزل الى الربع في حق الثابت لاستحقاقه النصف بالايجاب الاول ولا استحقاق لداخل من قبل فثبت فيه النصف وان شئت قلت في احتجاج لمحمد ان الايجاب الثاني دائر بين الصحة والفساد لانه ان كان المراد بالايجاب الاول الخارج صح ايجاب الثاني لانه دائرين عبيدين وان كان المراد به الثابت لا يصح ايجاب الثاني لانه دائر بين عبد وحر ولو كان محبها لا محالة افاد حرية رقة كاملة واذا تردد بين الصحة والفساد يفيد حرية نصف رقة بينهما فاصاب الداخل نصف النصف وهو الربع الا ترى انه اصاب الثابت في الايجاب الثاني الربع بالايجاع فكذا نصيب الداخل الربع وان كان القول منه في المرض ولا مال له فغيرهم ضربوا في الثلث بقدر ما استحقوا ويقسم الثلث على هذا ومعناه ان يجمع بين سهام العتق وهي سبعة على قولهما لا نأجل كل رقة على اربعة لحاجتنا الى الثلاثة الارباع فيضرب الثابت في رقبته ثلثه وكل واحد من الداخل والخارج بسهمين فعتق من الثابت ثلاثة ومنهما اربعة والعتق في مرض الموت وصية وتنفذ من الثلث فيكون سهام الورثة ضعف ذلك فيجعل كل رقة على سبعة وجميع ذلك احد وعشرون فيعتق من الثابت ثلاثة وهي ثلاثة اسباعه ويسعى في اربعة اسباعه ويعتق من كل واحد من الآخرين سبعة ويسعى في خمسة اسباعه وعند محمد يجعل كل رقة على ستة لانه يمتق عنده من الداخل سهم ومن الثابت ثلثه ومن الخارج سهمان فذلك ستة وورثة مثل ذلك فيكون جميع المال ثمانية عشر فيجعل كل رقة ستة فيضرب الثابت فيها ثلثه فيسحق نصف رقة ويسعى في نصف قيمته ويسحق الخارج ثلث رقة ويسعى في ثلثي قيمته ويسحق الداخل سدس رقة ويسعى في خمسة اسداس قيمته (قوله وولد الامة من مولاها خ) لانه ثابت النسب من المولى وهذا اذا ادعى المولى (قوله وولدها من زوجها مملوك لسيدها) لان الولد تابع للام وسواء تزوج بها حرا وعبد

(وولد الامة من مولاها
حر) لانه مخلوق من مائه
فيعتق عليه وهذا اذا ادعى
المولى (وولدها من
زوجها) سواء كان حرا
او مملوكا (مملوك لسيدها)
لان الولد تابع للام في الملك
والرق الا وولد المترور

(قوله وولد الحرة من العبد حر) لانه تبع ﴿ مسائل ﴾ اذا شهد شاهدان على رجل انه اعتق عبده والعبد ينكر لم تقبل الشهادة عند ابي حنيفة وعندهما تقبل ولو كان مكان العبد امة قبلت الشهادة من غير دعوى اجماعا وكذا الشهادة على طلاق المنكوحه مقبولة من غير دعوى بالاتفاق والخلاف بناء على ان العتق يشتمل على حق الله تعالى وهو حرمة الاسترقاق وعلى حقوق العبد وهو مالكته ودفع القهر منه لكنهما قالا الغالب حق الله تعالى لما فيه من وجوب الزكاة والاضحية واقامة الجمعة وغيرها والشهادة فيها هو من حق الله يقبل بدون الدعوى وابو حنيفة يقول معظم المقصود من العتق نفع العبد فلا يقبل بدون الدعوى كما في دعوى الاموال بخلاف طلاق المرأة وصلى الامة لانه يتضمن تحريم الفروج وهو حق الشرع اذا قال لبيده اذا دخلت هذه الدار فانت حر فباعه ثم دخلها لابتق وانحلت اليمن فبعد ذلك لو اشتراه ثم دخل لابتق ولو كان بعد البيع لم يدخل حتى اشتراه ثم دخل عتق وكذا اذا قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق فطلقها تطليقة ثم تزوجها فدخلت طلفت والله اعلم

﴿ باب التدبير ﴾

التدبير هو ان يعلق عتق عبده بموته على الاطلاق او يذكر صريح التدبير من غير تعيين مثله ان مات فانت حر او انت حر بعد موتى ويقال التدبير عبارة عن تعليق المولى عتق عبده بشرط متحقق كائن لاحالة وهو الموت وحكمه حكم الوصية ويقع بلفظ الوصية مثل ان يوصى له برقبته (قوله رحمه الله اذا قال المولى لبيده اذا مات فانت حر او انت حر من دبر منى او انت مدبر او قد دبرك فقد صار مدبرا ولا يجوز له بيعه ولا هبته ولا تملكه) لان هذه الالفاظ صريح في التدبير لانها يقتضى اثبات العتق من دبر وكذا اذا قال انت حر بعد موتى او اعتقتك بعد موتى او انت حر مع موتى او عند موتى او فى موتى وكذا اذا ذكر مكان الموت الوفاة والهلاك وكذا اذا قال ان مات او متى مت ثم التدبير على ضربين مطلق ومقيد فالطلاق ما علقه بموته من غير انضمام شيء اليه مثل دبرك او انت مدبر او انت حر من دبر منى او ان مات فانت حر او او صيت لك برقبته او بثلث مالى فتدخل رقبته فيه والمقيد ان يعلق عتقه بصفة على خطر الوجود مثل ان مات من مرضى هذا اوفى سفرى هذا او غرق او قتلت قال ابو حنيفة اذا قال ان مات ودفنت او غسلت او كفنت فانت حر فليس بمدبر لانه علقه بموته ومعنى آخر والتدبير هو تعليق العتق بالموت على الاطلاق وان علقه بموته وموت غيره مثل ان يقول انت حر بعد موتى وموت فلان او بعد موت فلان وموتى فان مات فلان اولاهو مدبر لانه وجد احد الشرطين فى ملكه والشرط الثانى موت المولى على الاطلاق وان مات المولى اولاهو مدبر ولم يمتى لان

(وولد الحرة من العبد حر) تبع لامة كما تبعها فى الملك والرق وامية الولد والكتابة كما فى الهدية

﴿ باب التدبير ﴾

هو لغة النظر الى ما قبله الامر وشروطا تعليق العتق بموته كما اشار الى ذلك بقوله (اذا قال المولى للمملوكه اذا مات فانت حر او انت حر من دبر منى او انت مدبر او قد دبرك) او انت حر بعد موتى او اعتقتك بعد موتى او مع موتى او عند موتى اوفى موتى (فقد صار) العبد (مدبرا) لان هذه الالفاظ صريح فى التدبير واذا صار مدبرا فلا يجوز له بيعه ولا هبته ولا ملكه الا الى الحرية كما فى الكتابة هديه

الشرط الثاني وجد بعد انتقاله الى الورثة فلا يتق وان قال انت حر قبل موتي بشهر
فليس بمدبر فاذا مضى شهر قبل موته وهو في ملكه فهو مدبر ضد ابى حنيفة وعندهما
ليس بمدبر لانه لم يعلق الحرية بالموت على الاطلاق وان مات قبل مضى الشهر لا يتق
اجماعا وقوله لا يجوز بيعه ولا هبته وكذا لا يجوز رهنه لان فائدة الرهن الاستيفاء
من ثمنه (قوله والمولى ان يستخدمه ويؤجره) لان الحرية لا تمنع الاستخدام والاجارة
فكذا التدبير والاصل ان كل تصرف يجوز ان يقع في الحر يجوز ان يقع في المدبر
كالاجارة والاستخدام والوطى في الامة وكل تصرف لا يجوز في الحر لا يجوز في المدبر
الا الكتابة فانه يجوز ان يكتب المدبر (قوله وان كانت امة وطئا) لان ملكه قائم
فيها (قوله وله ان يزوجه) لان منافع بعضها على ملكه فجاز التصرف فيه باخذ
المعوض قالوا له ان يزوجه بغير رضاها لان وطئا على ملكه (قوله واذا مات المولى
عق المدبر من ثلث ماله ان خرج من الثلث) لان التدبير وصية لانه تبرع مضاف
الى وقت الموت ويستوى فيه التدبير المطلق والمقيد في انه يتق من الثلث وكذا اذا
زال ملك المولى عن المدبر بغير الموت فانه يتق مثل ان يرتد ويلحق فيحكم بطاقه لانه
كاوت (قوله وان لم يكن له مال غيره سعى في ثلثي قيمته) لان حقه من الثلث فاذا
عق ثلثه سعى في ثلثيه (قوله فان كان على المولى دين يستغرق قيمته سعى في جميع
قيمه لقرمائه) يعنى في جميع قيمته قنا لتقدم الدين على الوصية ولا يمكن تقض العتق
فيجب رد قيمته ولان التدبير بمنزلة الوصية والدين بمنزلة الوصية الا ان تدبيره بعد
وقوعه لا يلحقه الفسخ فوجب عليه ضمان قيمته ومن دبر هذا بينه وبين آخر فان التدبير
يذهب عند ابى حنيفة كالعتق وعندهما لا يذهب كما في العتق عندهما فاذا ثبت هذا قال
ابو حنيفة اذا دبره احدهما وهو موسر فلا شريكه خمس خيارات ان شاء اعتق وان شاء
دبر ويكون مدبرا بينهما فاذا مات احدهما عتق نصيبه من الثلث وسعى في نصف
قيمه لباقي الا اذا مات قبل اخذ السعاية حيثئذ تبطل السعاية لانه عتق بموته
وان شاء ضمن المدبر نصف قيمته اذا كان موسرا ويكون الولاء كله للمدبر والمدبر
ان يرجع على العبد بما ضمن لان الشريك كان له ان يستعديه فلما ضمن شريكه قام مقامه
فيما كان له فان لم يرجع عليه حتى مات المولى عتق نصيبه من ثلث ماله وسعى العبد
في النصف الآخر كما لا يورثة لان ذلك النصف كان غير مدبر وان شاء امتسعى
العبد لان نصيبه على ملكه وقد نذر بعه فاذا ادى السعاية عتق ذلك النصف والمدبر
ان يرجع على العبد فيستعديه فاذا ادى عتق كله واذا مات المدبر قبل ان يأخذ
السعاية بطلت السعاية وعتق ذلك النصف من ثلث ماله وان شاء تركه على ماله
فاذا مات يكون نصيبه مورثا لورثته ويكون لهذا الخيار في العتق والسعاية ونحو ذلك
وان مات المدبر عتق ذلك النصف من الثلث ولغير المدبر ان يستعدي العبد في نصف
قيمه والولاء بينهما هذا اذا كان المدبر موسرا فان كان موسرا فلا شريك اربع خيارات

(و) يجوز (المولى ان
يستخدمه ويؤجره وان
كانت) المدبرة (امة وطئا
وله ان يزوجه) جبر الان
الملك ثابت له وبه يستفاد
ولاية هذه التصرفات
(فاذا مات المولى عتق
المدبر من ثلث ماله ان
خرج من الثلث)
والافحصا به لان التدبير
وصية لانه تبرع مضاف
الى وقت الموت والحكم
غير ثابت في الحال فينفذ
من الثلث هدايه (وان لم
يكن له مال غيره سعى)
المدبر لورثة (في ثلثي
قيمه) لان حقه من
الثلث فيعتق ثلثه ويستعى
في ثلثيه (فان كان على
المولى دين) يستغرق
رقبة المدبر (سعى في جميع
قيمه لقرمائه) لتقدم
الدين على الوصية ولا يمكن
تقض العتق فيجب رد
قيمه وهو حيثئذ ككتاب
عند الامام والآخر مدبون

(وولد) الامة (المدبرة مدبر) ثمالامه (فان عاق التدبير بموته على ﴿ ١٣٨ ﴾ صفة) وذلك (مثل ان يقول ان مات

ويسقط الضمان ان شاء مدبر وان شاء اعتق وان شاء استمعى وان شاء تركه على حاله
هذا كله قول ابي حنيفة وعندهما قد صار البعد بجمعه مدبرا واشتل نصيب شريكه
اليه فتمت قيمة نصيب صاحبه موصرا كان او مصيرا لان ضمان القتل لا يختلف باليسار
والاعصار فاذا مات عتق من الثلث والولاء كله له (قوله وولد المدبرة مدبر)
لان الولد تابع لامه يعق بعقها ويرق برقا (قوله فان عاق التدبير بموته على صفة
مثل ان يقول ان مات من مرضى هذا او سقرى هذا او من مرضى كذا) فليس بمدبر
وبجوز بيعه بخلاف المدبر المطلق (قوله فان مات المولى على الصفة التي ذكرها عتق
كما يعق المدبر) يعنى من الثلث وان جنى المدبر على ولاءه ان كان جديا يجب القصاص
لانه مع مولاة فيما بوجوب القصاص كالا جنبي فعل هذا اذا قتل مولاة عدا وجب
عليه ان يسي في جميع قيمته لان العتق وصية وهي لا تسلم للقاتل الا ان دفع العتق
بعد وقوعه لا يصح فوجب عليه قيمة نفسه ثم الورثة بالخيار ان شاؤوا عجلوا القصاص
وان شاؤوا استوفوا السعاية ثم قماره ولا يكون اختيار السعاية مسقطا للقصاص لانها عوض
عن الرق لا عوض عن المقتول وان قتل مولاة خطأ لجناية حدر وكذا فيما دون النفس
الا انه يسي في قيمته لان العتق وصية ولا وصية لقاتل واما جنسانته على عبيده ولاء
ان كانت عدا فلم يول القصاص وكذا احد العبدان اذا قتل الآخر عدا وهما او احد
ثبت للمولى القصاص وان كانت جنابة المدبر على عبيد مولاة خطأ فهي حدر لان المولى
لا يثبت له على مدبره دين وكذا المولى اذا جنى على مدبره بجنايته حدر لانه على ملكه
ام الولد اذا قتل مولاها فانما تعق لان القتل موت فان كان عدا اقتضى منها وان كان
خطأ لا شيء عليها من سعاية ولا غيرها لان عتقها ليس بوصية بخلاف المدبرة فانها
تعق من الثلث ونسي في جميع قيمتها يعنى اذا قتل مولاها خطأ ردا للوصية لانه
لا وصية للقاتل والله اعلم

باب الاستيلاء

الاستيلاء طلب الولد وهو فرع النسيب فاذا ثبت الاصل ثبت فرعه فكل مملوكه ثبت
نسب ولدها من مالك لها او ابعضا فهي ام ولد له وكذا اذا ثبت نسب ولد مملوكه
من غير سيدها بنكاح او بطى شبهة ثم ملكها فهي ام ولد له حين ملكها وعند الشافعي
اذا استولدها في ملك غيره ثم ملكها لم تصير ام ولد (قوله رحمه الله اذا ولدت الامة
من مولاها فقد صارت ام ولد له) سواء كان الولد حيا او ميتا او سقطت استبان خافه
او بعض خلقه اذا اقر به فهو بمنزلة الولد الحى الكامل المطلق لان النقط يتعلق به
احكام الولادة بدلالة انقضاء العدة به واذا لم يستبين شيء من خلقه فانها لا تكون به ام
ولد (قوله لا يجوز بيعها ولا تملكها ولا هبتها) يعنى لا يجوز بيعها من غيرها اما لوابعها
من نفسها جاز وتعق وكذا لا يجوز رهنها لان فائدة الرهن الاستيفاء من رقبته
بيسها وذلك لا يصح فيها (قوله وله موطؤها واستخدامها واجارتها وتزويجها)

(لان)

(و له موطؤها واستخدامها واجارتها وتزويجها) جبرا لان الملك فيها قائم كما مر في المدبر

من مرضى او سقرى) هذا
(او من مرضى كذا) او مات
فلان (فانت مدبر فليس
بمدبر) حالا لان الموت
على تلك الحالة ليس كائنا
لا بحالة فلم ينقد سببا في
الحال واذا اتفق معنى
السبية لترده بين الثبوت
والعدم ببق تطليقا كسائر
التعاقبات لا يمنع التصرف
فيه (و) لذا (يجوز)
بيعه (ورهنه وهبته
(فان مات المولى على الصفة
التي ذكرها) وعاق تدبيره
على وجودها بان مات
من سفره او مرضه (عتق
كما يعق المدبر) المطلق
لان الصفة لما صارت
معيّنة في آخر جزء من
اجزاء الحياة اخذ حكم
المدبر المطلق لوجود
الاضافة الى الموت وزوال
التردد دوز

باب الاستيلاء

هو لغة طلب الولد وشرا
طلب المولى الولد من
امة بالوطى در و (اذا
ولدت الامة) ولو مدبرة
(من مولى ها فقد صارت
ام ولد له) وحكمها
حكم المدبرة (لا يجوز
بيعها ولا تملكها) ولا رهنها

(ولا يثبت نسب ولدها) من مولاها (الا ان يترفع به المولى) لان وطى الامة بقصد به قضاء الشهوة دون الولد فلا بد من الدعوى بخلاف المقد لان الولد مقصودا منه فلا حاجة الى الدعوى كما في الهداية (فان جاءت بعد ذلك) اى بعد اعترائه بولدها الاول (بولد) آخر (ثبت نسبه منه بغير اقرار) لانه بدعى الاول نعين الولد مقصودا منها فصارت فراشه كالمقودة (و) لكنه (ان نفاء) ١٣٩ (انتق) بمجرد (قوله) اى من غير لمان لان فراشا ضعيف حتى يملك

نقله بالتزوج بخلاف المنكوحه حتى لا ينتفى الولد بنفيه الا باللعان لتاكيد الفرائض حتى لا يملك ابطاله بالتزوج هدايه وفيها وهذا الذى ذكرناه حكم واما الدبانه فان مكان وطئها وحصنها ولم يزل عنها يلزمه ان يترفع به ويدعى لان الظاهر ان الولد منه وان عزل عنها اولم يحصنها جاز له ان ينفيه لان هذا الظاهر يقابله ظاهر آخر كذا روى عن ابي حنيفة وفيه روايتان آخران وان ابي يوسف ومحمد ذكرناهما في كفاية المتهنى اه (وان زوجها) اى زوج المولى ام ولده (فجاءت بولد) من زوجها (فمرو في حكم امه) لان حق الحريه يسرى الى الولد (واذا مات المولى عتقت) ام ولده (من جميع المال) لان المساجعة الى الولد اصلية فيقدم على حق الورثة والدين كالتكفين

لان الملك فيها قائم (قوله) ولا يثبت نسب ولدها الا ان يترفع به (قال اصحابنا) اذا وطى امه ولم يزل عنها وحصنها وجاءت بولد لم يحل له فيها بينه وبين الله تعالى ان ينفيه ويجب ان يترفع به لان الظاهر انه منه وان عزل عنها ولم يحصنها جاز له نفيه عند ابي حنيفة لانه يجوز ان يكون منه ويجوز ان يكون من غيره فلا يلزمه الاعتراف بالشك وعند ابي يوسف يستحب له ان يدعيه وعند محمد يستحب له ان ينفيه فاذا مات اعتقها لانه لا احتل الوجهين استحب له ان ينفيه لئلا يسترق بالشك ومن تزوج مملوكة غيره فاولدها ثم ملكها صارت ام ولده لا يجوز له بيعا واما وادها الذى يحدث بعد استيلائها في ملك الغير قبل ان يشتريها اذا ملكه فهو مملوك له يجوز بيعه وقال زفر اذا ملكه صار ابن ام ولد واما الولد الذى تجمى به من الغير بعد ذلك المولى اياها فهو ابن ام ولد اجماعا لا يجوز بيعه (قوله) فان جاءت بعد ذلك بولد ثبت نسبه بغير اقرار منه (معناه) بعد الاعتراف بالولد الاول الا انه (اذا نفاء انتق بقوله) لان فراشا ضعيف حتى يملك نقله بالتزوج بخلاف المنكوحه حيث لا ينتفى ولدها بنفيه الا باللعان لتاكيد فراشا (قوله) فان زوجها فجاءت بولد فمرو في حكم امه (لان حق الحريه يسرى الى الولد كالتدبير والنسب يثبت من الزوج لان الفرائض وان كان النكاح فاسدا وان ادعاء المولى لا يثبت نسبه منه لانه ثابت النسب من غيره ويمتنع الولد ونسب امه ام ولده لا يفراره (قوله) واذا مات المولى عتقت من جميع المال ولا يلزمها السعاية لفرما اذا كان على المولى دين) لانها ليست بماله متقوم حتى لا يضمن بالقصب عند ابي حنيفة فلا يتعلق بها حق الفرما بخلاف المدبر لانه مال متقوم بدليل انه يسعى للورثة والفرما بدموت مولاها واما ام الولد لاقية لربقتها لا تسعى للورثة ولهم اذا كانت بين اثنين فاعتقها احدهما لم يضمن لشرىكه شيئا ولم تسع في نصيبه عند ابي حنيفة وعندهما يضمن قال في الحسن فية ام الولد عندهما ثلث قيمة الفن وقيمة المدبر ثلثا قيمة الفن وقيل نصف قيمة الفن وهو اختيار الصدر الشهيد وعليه الفتوى وعند ابي حنيفة لاقية لام الولد قال في الهداية اذا اسلمت ام ولد النصراني فليها ان تسعى في قيمتها وهى بمنزلة المكاتب لانتق حتى تؤدى السعاية وقال زفر فتق في الحال والسعاية دين عليها وهذا الخلاف فيما اذا اعرض على المولى الاسلام فابى فان اسلم تبقى على حالها واما اذا مات مولاها فانها تنتق بلا سعاية (قوله) واذا وطى الرجل امه غيره بنكاح فولدت منه ثم ملكها صارت ام ولده

بخلاف التدبير لانه وصية بما هو من زوائد الحوائج (ولا يلزمها) اى ام الولد (السعاية لفرما ان كان على المولى دين) لما قلنا ولانها ليست بماله متقوم حتى لا يضمن بالقصب عند ابي حنيفة فلا يتعلق بها حق الفرما (واذا وطى رجل امه غيره بنكاح فولدت منه ثم) بعد ذلك (ملكها) بوجه من وجوه الملك (صارت ام ولده) لان السبب هو الجزية والجزية

انما ثبت بينهما بنسبة الولد الواحد الى كل منهما كمالا وقد ثبت النسب فثبت الجزئية بهذه الواسطة وقد كان للمنفع حين الولادة ملك الغير وقد زال قيد الشكاح لانه لو كان الوطى بالزنا ﴿ ١٤٠ ﴾ لانصير ام ولده لانه لانسبة لولد الزنا

هذا عندنا وقال الشافعي لانصير ام ولده ولورثي بامه غيره فولدت منه من الزنا ثم ملكها الزاني لانكون ام ولده لانه لانسبة فيه لولد الى الزاني وانما يثبت الولد على الزاني كذا ملكه لانه جزءه بخلاف ما اذا اشترى اخاه من الزنا حيث لا يثبت عليه لانه جزءه غيره (قوله واذا وطئ الاب جارية ابنه فجماعت بولد فادعاء ثبت نسبه منه وصارت ام ولده) سواء صدقه الابن او كذبه ادعى الاب شبهة او لم يدع وهذا اذا كان الاب حرا مسلما وسكت الابن عن دعوى الوالد اما اذا كان عبدا او كافرا وابنه مسلما لا يصح دعواه وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يثبت الاستيلاء من الاب فان ادعاء ابن مع ابيه فالولد للابن والجارية ام ولده كذا في النسيب وذكر الجارية ليبين انه محل التملك حتى لو كانت ام ولد للابن او مدبرته بحيث لا تنقل الى الاب فدعوى بطله ولا يثبت النسب وبازم الاب المقر ثم دعوة الاب انما تصح بشرط ان تكون الجارية في ملك الابن من وقت العلوق الى وقت الدعوى وان تكون الولاية ثابتة من وقت العلوق الى وقت الدعوى حتى لو كان كافرا فسلم او عبدا فاعتق لا يصح ولهذا لا يصح دعوة الجد مع بقاء الاب لانه لا ولاية له وار خرجت الجارية من ملك الابن ثم جاءت بولد بعد ذلك فدعاها الاب فدعواه باطل لزوال الولاية من مال الابن وكذا لو كان العلوق في ملك اجنبي ثم اشتراها الابن فولدت في ملكه فدعاها الاب فان ذلك لا يجوز (قوله وعليه قيمتها) يعني الاب اذا وطئ جارية ابنه فعليه قيمتها موسرا كان او معسرا لانا نقلناها اليه من ملك الابن فلا ينقل الا بهوض ويستوى اليسار والاعسار لانه ضمان نقل كاليصع ويجب قيمتها يوم العلوق لانها انتقلت اليه حينئذ (قوله وايس عليه عقرها ولا قيمة ولدها) اما عقرها فلا ضمانا قيمتها وهو ضمان اسكل وضمان العقر ضمان الجزء فيدخل الاقل في الاكثر كن قطع يد رجل فمات واما قيمة ولدها فلا ضمانا اليه بالملوق فملكها حينئذ فصار الملوق في ملكه ولان الولد في ذلك الوقت لاقية له فلم يلزمه ضمانه والولد حرا الاصل لا ولاية عليه لانه لما ملك الام باضمان حصل الولد حادنا على ملكه فكانه استولد جارية نفسه المقر اذا ذكر في الحرار يراد به مهر المثل واذا ذكر في الاماء فهو عشر قيمتها ان كانت بكرا وان كانت ثيبا فنصف عشر قيمتها كذا ذكره السرخسي واما على قول ابى يوسف اذا لم يثبت الاستيلاء من الاب فانه يجب المقر لان الوطى في ملك الغير لا يخلوا من حد او مهر وقد سقط الحد للشبهة فبقى المهر وعليه قيمة الولد عند ابى يوسف لانا نقلناها اليه من ملك ولده فلا بد من ايجاب القيمة ويعتبر قيمته يوم ولد لان التملك فيه لا يصح الا بعد الولادة (قوله فاذا وطئ اب الاب مع بقاء الاب لم يثبت النسب) لانه لا ولاية للجد حال قيام الاب

من الزاني وانما يثبت عليه اذا ملكه لانه جزءه حقيقة وتعمده في البحر واذا وطئ الاب جارية ابنه فجماعت بولد فادعاء الاب (ثبت نسبه) منه وصارت ام ولده) سواء صدقه الابن او كذبه ادعى الاب شبهة او لم يدع لان للاب ان يملك مال ابنه للحاجة الى البقاء للاكل والشرب فله ان يملك ان جاريته للحاجة الى صيانة ماله وبقاء نسله لان كفاية الاب على ابنه كما مر الا ان الحاجة الى صيانة ماله دون حاجته الى بقاء نفسه ولذا قالوا يملك الطعام بلا قيمة والجارية بقيمتها كما صرح به بقوله (وعليه قيمتها) اي الجارية يوم العلوق لانها انتقلت اليه حينئذ ويستوى فيه المعسر والموسر لانه ضمان تملك (وليس عليه عقرها) لثبوت الملك مستندا لما قبل العلوق ضرورة صحة الاستيلاء اذا صح الاستيلاء في ملكه لا يلزمه عقرها (ولا قيمة ولدها) لملوقه حرا الاصل مبر بالجارية ليفيد

انها محل التملك حتى لو كانت ام ولد لابن او مدبرة لا تصح دعوى الاب ولا يثبت النسب ويلزم الاب المقر كافي الجوهره (قوله) وان وطئ الجدة (اب الاب) جارية ابن ابنه (مع بقاء) ابنه (الاب لم يثبت النسب) لانه لا ولاية للجد حال قيام الاب

(فان كان الاب ميتا ثبت النسب من الجدة) وصارت ام ولد له (كما ثبت من الاب) لظهور ولايته عند فقد الاب وكفر الاب ورقه بمنزلة موته لانه قاطع للولاية هدايه (واذا كانت الجارية بين شريكين فجاءت بولد فادعاه احدهما ثبت نسبه منه) لانه لما ثبت في نصيبه لصادفته ملكه ثبت في الباقي ضرورة انه لا يجزى لما ان سبه وهو العلق لا يجزى لان الولد الواحد لا يتناق من مائتين (وصارت ام ولد له) اتفاقا ما عندهما فظاهر لان الاستيلاء لا يجزى واما عنده فيصير نصيبه ام ولد ثم يملك نصيب صاحبه اذ هو قابل للملك فتكمل له (و) وجب (عليه) الشريك (نصف عقرها) لانه وطى جارية مشتركة اذ الملك ثبت حكما للاستيلاء ﴿ ١٤١ ﴾ فيتعقبه الملك في نصيب صاحبه بخلاف الاب اذا استولد جارية

ابنه لان الملك هناك يثبت شرطا للاستيلاء فيتقدمه فيصير واطنا ملك نفسه (و) كذا (نصف قيمتها) لانه يملك نصيب صاحبه حين استكمل الاستيلاء وتعتبر قيمتها يوم العلق لان امومية الولد تثبت من ذلك الوقت ويستوى فيه العسر والموسر لانه ضمان تملك كما مر (وليس عليه شيء من قيمة ولدها) لان النسب يثبت مستندا الى وقت الملق فلم يتعلق شيء منه على ملك الشريك هدايه (فان ادعاه) اي الشريكان (معا) وكان الحبل في ملكهما (ثبت نسبه منهما) لاستوائهما في سبب الاستحقاق فيستويان فيه والنسب وان كان لا يجزى ولكن يتعلق به احكام مجزية فما يقبل

(قوله وان كان الاب ميتا ثبت من الجد كما ثبت من الاب) لظهور ولايته عند فقد الاب وكفر الاب ورقه بمنزلة موته لانه قاطع للولاية حتى لو كان الاب نصرانيا والجد والابن مسلمين صحت دعوة الجد لان النصراني لا ولاية له على ابنه المسلم فكانت الولاية للجد فصحت دعوته والمراد بالجدة الاب اما اب الام فلا يقبل دعوته (قوله واذا كانت الجارية بين شريكين فجاءت بولد فادعاه احدهما ثبت نسبه منه) لانه لما ثبت النسب في نفسه لصادفته ملكه ثبت في الباقي ضرورة لانه لا يجزى وهو العلق اذ الولد الواحد لا يتناق من مائتين (قوله وصارت ام ولد له) لان الاستيلاء لا يجزى عندهما وقال ابو حنيفة يصير نصيبه ام ولد ثم يملك نصيب صاحبه اذ هو قابل للملك حكما ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لانه وطى جارية مشتركة (قوله وعليه نصف قيمتها) لانه اتلف على شريكه نصيبه بالاستيلاء ويستوى فيه اليسار والاعصار لانه ضمان نقل كضمان البيع (قوله وعليه نصف عقرها) لان الحد لما سقط لشبهة وجب العقر (قوله وليس عليه شيء من قيمة ولدها) لان النسب يثبت مستندا الى وقت العلق فلم يتعلق منه شيء على ملك الشريك (قوله وان ادعاه جميعا ثبت نسبه منهما معناه اذا حلت على ملكهما ولا فرق عند ابي حنيفة بين ان يدعيه اثنان او ثلاثة او اربعة او خمسة او اكثر اذا ادعوه معا وقال ابو يوسف لا يثبت من اكثر من اثنين وقال محمد لا يثبت من اكثر من ثلاثة (قوله وكانت الامة ام ولدهما وعلى كل واحد منهما نصف العقر) يصير قصاصا بما له على الآخر (لان كل واحد منهما واطى لنصيب شريكه فاذا سقط الحد لزمه العقر ويكون قصاصا لان كل واحد منهما وجب له على صاحبه مثل ما وجب لصاحبه عليه ولو كانا اشترياها وهي حامل فولدت فادعاه فهو اثنان ولا عقر لاحد منهما على صاحبه لان وطى كل واحد منهما في غيره ملك الآخر ولو كانت الجارية بين مسلم وذمي فجاءت بولد فادعاه فالمسلم اولى وان كانت بين كتابي ومجوسي فالكتابي اولى وان كانت بين عبد ومكاتب فالكتاب اولى ولو سبق احدهما بالدعوى فالسابق اولى كائنا من كان كذا في البناء (قوله ويرث الابن

الجزية يثبت في حقهما على الجزية وما لا يتبعها يثبت في حق كل كمالا كانه ليس معه غيره الا اذا كان احد الشريكين اب الآخر او كان مسلما والآخر ذميا الوجود المرجح في حق المسلم وهو الاسلام وفي حق الاب وهو ماله عليه من الحق هدايه (وكانت الام ام ولد لهما) لثبوت نسب ولدها بينهما (و) وجب (على كل واحد منهما نصف العقر) لصاحبه لان كل واحد منهما واطى لنصيب شريكه فاذا سقط الحد لزمه العقر ويكون ذلك (قصاصا بما) وجب (له على الآخر) لان كل واحد منهما وجب له على صاحبه مثل ما وجب عليه له فلا فائدة في قبضه ورده (ويرث الابن

من كل واحد منهما ميراث ابن كامل) لانه اقره بميراثه كله وهو حجة في حقه (وهما) اى المديان بنوته (برئان منه ميراث اب واحد) لاسنوائهما في السبب قدينا بكون الجبل في ملكهما لانه لو اشتريها وهي جبل بان جاءت به لدون ستة اشهر او اشتريها بعد الولادة فادعياء لانكون ام ولد لهما لان هذه دعوى متى لادعوى استيلاء فان شرطها كون الطلق في الملك فيعتق الولد مقصرا على وقت الدعوى كما في الفسخ وفي الجوهره ولو اشتريها وهي حامل فولدت فادعياء فهو ابنهما ولا عقر لاحد منهما على صاحبه لان وطى كل ﴿ ١٤٢ ﴾ منهما في غير ملك الآخر اه (واذا

من كل واحد منهما ميراث ابن كامل) لانه اقره بميراثه كله (قوله وبرئان منه ميراث اب واحد) لاسنوائهما في النسب ﴿ مسألة ﴾ اذا اقر المولى في صحته انها ام ولده صح اقراره وصارت ام ولده سواء كان معها ولد اولم يكن وان اقر بذلك في مرض موته ان كان معها ولد فكذلك وان لم يكن فمهرام ولده ايضا الا انها تفتق من الثلث كما يستحق المدبر كذا في الينابيع (قوله واذا وطى المولى جارية مكاتبه بجناحت بولد فادعاه فان صدقه المكاتب يثبت نسب الولد منه وكان عليه عقرها وقيمة ولدها) وعن ابى يوسف انه لا يحتاج في صحة دعوته الى تصديق المكاتب لان حق المولى في جارية مكاتبه اقوى من حقه في جارية ابنه فاذا ثبت النسب في جارية الابن من غير تصديق فهذا اولى ولنا ان المولى لا يملك التصرف في مال مكاتبه والاب يملك ذلك وقد يجارية مكاتبه احترازا عن المكاتبه نفسها فانها اذا جاءت بولد فادعاه ثبت منه صدقه او كذبه ولا عقر عليه اذا كان لسنة اشهر من يوم الكتابة وان كان لاكثر فله العقر اذا اخذت المضي على الكتابة وان شأت عجزت نفسها وصارت ام ولده ولا عقر عليه وهذا اذا لم يكن لولد نسب معروف وقوله وقيمة ولدها يعنى قيمته يوم الخصومة (قوله ولا نصير من ولده) بانه لا يملكه فيها حقيقة ويجوز للمكاتب بيعها كذا في الينابيع (قوله وان كذب المكاتب في النسب لم يثبت) لان ما في يد المكاتب في حق المولى كما في يد الاجنبي فلو ملكه يوما ثبت نسبه منه لزوال حق المكاتب لانه هو المانع

كتاب المكاتب

الكتابة في اللغة الضم اى ضم كان ومنه الكنية والكتابة وفي الشرع عبارة عن ضم مخصوص وهو ضم حرية البد للمكاتب الى حرية الرقة في المال باداء بدل الكتابة والمكاتب في بعض الاحكام بمنزلة الاحرار وفي بعضها بمنزلة الارقاء وهذا قال مشايخنا المكاتب طار عن قيد العبودية ولم يزل بساحة الحرية فصار كالنظامه اذا استطيع تباع وان استعمل تطار والكتابة مستحبة اذا طلبها العبد وليست بواجبة وقوله تعالى ﴿ فكاتبوهم ﴾ امر ندب واستحب لامر حتم وايجاب وقوله تعالى ﴿ وان علمتم فيهم

وطى المولى جارية مكاتبه بجناحت بولد فادعاه) المولى (فان صدقه المكاتب يثبت نسب الولد منه) لوجود سبب الملك وهو رضى المكاتب وهذا كاف في ثبوت النسب لانه يحاط في اثباته (وكان عليه) لمكاتبه (عقرها) لانه لا يتقدمه الملك لان ما له من الحق كاف لصحة الاستيلاء (و) كذا (قيمة ولدها) لانه في معنى المرفور حيث اعتمد دليلا وهوانه كسب كسبه فلم يرض برقه فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه هدايه (و) لكن (لا نصير) الجارية (ام ولده) لانه لا يملك له فيها حقيقة كافي ولد المرفور هدايه (وان كذب) المكاتب (في) دعوى (النسب لم يثبت) لان فيه ابطال ملك المكاتب فلا يثبت الا بتدقيقه وهذا ظاهر

الرواية وعن ابى يوسف لا يعتبر نصديقه اعتبارا بالاب يدعى جارية ابنه ووجه ظاهر الرواية وهو (خيرا) الفرق ان المولى لا يملك التصرف في اكساب مكاتبه حق لا يملكه والاب يملك تملكه فلا يعتبر تصديق الابن هدايه ﴿ كتاب المكاتب ﴾ اوردته هنا لان الكتابة من ترايع الشق كالمدبر والاستيلاء وهي لغة الضم والجمع ومنه الكنية للجيش العظيم والكتب جمع الحروف في الخط وشرطا تحرير المملوك بدا حالا ورقبة مالا اى عند اداء البدل وركن

الاجاب والقبول وشرطها كون البدل معلوما كما اشار الى ذلك بقوله (اذا كاتب المولى عبده او امته على مال) معلوم (شرطه عليه وقبل البذل ذلك صار) العبد (مكاتباً) ﴿ ١٤٣ ﴾ لوجود الركن والشرط والامر في قوله تعالى ﴿ فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيراً ﴾ فالتدب على التصحيح

والمراد بالخير ان لا يضرب بالمسلمين بعد العتق فلو بضربهم فلا تفصل تركه وان سكان يصح لوفعه كافي الهداية (ويجوز ان يشترط المولى (المال) كله (حالا ويجوز) ان يشترط كله (موجلاً) الى اجل معلوم (و) يجوز (منجماً) اي مقدماً على ائتمنه مبنياً لانه عقد معاوضة فاشبه الثمن في البيع (ويجوز كتابة العبد الصغير اذا كان بعقل البيع والشراء) اذا العاقل من اهل القبول والتصرف نافع في حقه فيجوز (فاذا صحت الكتابة) بوجود ركنها وشرطها (خرج المكاتب من يد المولى) تهقيق مقصود الكتابة وهو اداء البدل (ولم يخرج من ملكه) اي المولى لانه عقد معاوضة فيقتضى المساواة بين المتعاقدين وينعدم ذلك بتجزؤ العتق ويحقق تأخره فيثبت للمكاتب نوع الملكية والمولى البدل في ذمته فان اعفاه عتق بعفاه لانه ما لم يرقبه وصفت عنه بل الكتابة كافي الهداية (فيجوز

خيراً ﴾ قيل اراد به اقامة الصلاة واداء الفرائض وقيل اراد به ان كان بعد العتق لا يضرب بالمسلمين لانه مادام عبداً يكون تحت يد مولاه فيمنعه من ذلك فان علم انه يضرب بالمسلمين بعد العتق فلا يفضل ان لا يكتبه فان كاتبه جاز وقيل مفناه ان علمتم فيهم رشداً وامانة ووقاء وقدرة على الكسب وقوله تعالى ﴿ وآتوهم من مال الله ﴾ قيل اراد به ان يحط عنه بعض مال الكتابة على سبيل التدب لاعلى سبيل الختم وقيل اراد به صرف الصدقة اليه وهذا اقرب الى ظاهر الآية لان الاتاء هو الاعطاء دون الخط ويدل عليه قوله تعالى ﴿ وفي الرقاب ﴾ (قوله رحمه الله اذا كاتب المولى عبده او امته على ما شرطه عليه وقبل العبد ذلك صار مكاتباً) شرط المال احترازاً عن الميتة والدم فان الكتابة لا تصح عليهما ولا يعتق بإدائها الا ان يكون قال له اذا ادبت الى ذلك فانت حر فيعتق بالشرط ولا شيء عليه بخلاف ما اذا كاتبه على خمر او خنزير فادى الخمر وقيمه فانه يعتق عند ابي يوسف وعندهما لا يعتق بإدائها الا ان يكون قال له اذا ادبت الى ذلك فانت حر فيعتق بالاداء وبسعى في قيمته وشرط قبول العبد لانه مال مملوكة فلا بد من التزامه والمولى ان يرجع قبل قبوله بخلاف ما اذا اعتقه على مال لانه لا يحتمل الفسخ ولا يعتق المكاتب الاباء الكمل لقوله عليه السلام « المكاتب عبد مابق عليه درهم » قال الحنفي المكاتب رقب مابق عليه درهم ولا يعتق بالقبول وهو قول زيد بن ثابت وبه قال اصحابنا وقال على كرم الله وجهه انه يعتق بقدر ما ادى وقال عبد الله بن عباس يعتق بالقبول ويكون غريباً كالغرماء وقال ابن مسعود اذا ادى قدر القيمة عتق والباقي دين عليه ويجوز بشرط الخيار للمولى والبذل في الكتابة لانها معاوضة بملقها الفسخ اذا شرط ثلاثة ايام ولا يجوز اكثر منها عند ابي حنيفة وعندهما يجوز اذا سمي مدة معلومة (قوله ويجوز ان يشترط المال حالا ويجوز مؤجلاً منجماً) وقال الشافعي لا يجوز حالا ولا بد من نجمين (قوله ويجوز كتابة العبد الصغير اذا كان بعقل البيع والشراء) لان العاقل من اهل القبول والتصرف نافع في حقه والشافعي يخالفنا فيه واما اذا كان لا بعقل البيع والشراء لا يجوز اجماعاً حتى لو قيل عنه غيره لا يعتق ويسترد ما دفع كذا في الهداية وفي الحنفي اذا قبل عنه انسان جاز ووقوف الى ادراكه فان ادى هذا القابل عتق وليس له ان يسترد استفساراً قال زفر له ان يسترد (قوله فاذا صحت الكتابة خرج المكاتب من يد المولى ولم يخرج من ملكه هذا قول عامة المشايخ وقال بعضهم يخرج من ملك المولى ولكن لا يملكها العبد كالمشتري بشرط الخيار » وقوله « خرج من يد المولى » حتى اوجنى عليه وجب الارش ولو كانت امة فوطئها وجب الفجر ثم الكتابة في الحال فك الحبر وبعد الاداء عتقه وعتق اولاده وكذا اذا اراد مولاه من بدل الكتابة او وهب له قبل او لم يقبل فانه يعتق (قوله ويجوز له البيع والشراء والقر) لان عقد الكتابة يوجب الاذن في الاكتساب ولا يحصل الاكتساب الا بذلك

له البيع والشراء والسفر) لان وجب الكتابة ان يصير حر اداء الكتابة التصرف مستقداً به تصرفاً يورثه الى المنفرد وهو

نيل الحرية باداة البدل والبيع والشراء من هذا القبيل وكذلك السفر لان التجارة ربما لا تنفق في الحاضر فيحتاج الى المسافرة ويملك البيع بالجابات لانه من صديق التجار فان التاجر قد يجابى (١٤٤) في سفقة ليربح في الاخرى هداية

وعلى هذا قالوا يجوز ان يشتري من المولى ويبيع على المولى لان المولى معه كالاجنبي وليس لاحدهما ان يبيع ما اشتراه من الآخر مراحمجة على اجنبي ولا يجوز للمولى ان يشتري من مكاتبه درهمين بدرهم لانه معه كالاجنبي فان شرط عليه مولاه ان لا يخرج من الكوفة فله ان يخرج لان هذا شرط يخالف مقتضى العقد وهو مالكة البدل على جهة الاستبداد وثبوت الاختصاص فبطل الشرط وصح العقد (قوله ولا يجوز النزع الا باذن المولى) يعنى لا يزوج نفسه ولا عبده وله ان يزوج امته لان المولى لا يملك رقبتهما وهو يتوصل الى تحصيل مهرها بخلاف تزويج عبده لانه يلحقه الدين من غير تحصيل منفعة وكذا تزويج نفسه لانه يلزم نفسه الدين فلا يجوز وكذا المكاتب لا يجوز لها ان تزوج بغير اذن المولى لان بعضها باقى على ملك المولى وانما منع من التصرف فيه لعقد الكتابة ولا يجوز للمكاتب حتى عبده لا يبدل ولا يغير بدلا ولا يجوز ان يقول له اذا ادبت الى الفاقنت حر لانه لا يملك التحقيق فلا يملك التعليق الا الكتابة فانها تجوز منه لانها عقد مباداة والعق يزل بالاداء حكما الا ترى ان الاب والوصى والمناوض لا يملكون العتق على مال ويملكون الكتابة كذلك المكاتب ويجوز للمكاتب ولهؤلاء الثلاثة تزويج الامه وليس لهم تزويج العبد (قوله ولا يرب ولا يتصدق الا بالشيء اليسير) يعنى كالرغيف ونحوه والبصل والملح ونحو ذلك وانما لم تجز هبة لانه ممنوع من التبرع فان وهب على عوض لم يصح ايضا لانه تبرع ابتداء (قوله ولا يتكفل) لان الكفالة تبرع فلا يملكه بنوعيه نفسا ومالا ولا يفرض لانه تبرع فان اذنه له مولاه في الكفالة فكفل اخذ به بد العتق ولا يملك العفو عن الفصام ولا يجوز له البيع والشراء الا على المعروف في قولهما ويجوز في قول ابى حنيفة كيف ما كان ويجوز اقراره بالدين والاستيفاء (قوله فان ولده ولد من امه له دخل في كتابته وكان حكمه كحكمه وكسبه له) فان قبل استيلاء المكاتب جارية نفسه لا يجوز فكيف ينسور هذا قلنا يمكن انه وطئ مع امه حرام او تقول صورته ان يزوج امه قبل الكتابة فاذا كوتب اشتراها فقلده ولدا وكذا اذا ولدت المكاتب ولدا من زوجها دخل في كتابته ايضا كذا في الهداية واذا اشترى المكاتب زوجته لم يتفسخ النكاح لان له حق الملك وليس له حقيقة الملك وحق الملك يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع البقاء عليه بانه اذا اشترى زوجته لا يفسد النكاح واذا طلقها طلاقا راجعا وان راجعها واذا طلقها مالا بائنا ليس له ان يتزوجها بعد ذلك ثم اذا اشترى زوجته ان كان معها ولده منه دخل في الكتابة ونصير الجارية ام ولده لا يجوز بيعها واذا اشتراها بغير الولد فقل قولهما صارت ام ولده فلا يجوز بيعها وهذا ابى حنيفة يجوز وان اشتراها ولم تكن ولدت منه فله بيعها كالحرة اذا اشترى زوجته ولم تكن ولدت منه ولو اشترى المكاتب زوجته لا يتكاتب بالاجماع (قوله فان زوج المولى عبده من امته ثم كاتبهما فولدت منه

(ولا يجوز له التزوج الا باذن المولى) لان الكتابة فك الحبر مع قيام الملك ضرورة التوصل الى المطلوب والتزوج ليس وسيلة اليه ويجوز باذن المولى لان الملك له هداية (ولا يرب) المكاتب (ولا يتصدق) لانه تبرع وهو لا يملكه (الا) ان يكون (بالشيء اليسير) لانه من ضرورات التجارة ومن ذلك شيئا ملك ماله من ضرورته وتواضعه (ولا يتكفل) لانه تبرع محض وليس من ضرورات التجارة والاكتساب (فان ولده ولد من امه له) فادعاء ثبت نسبه منه وان كان لا يجوز له الاستيلاء و (دخل) الولد (في الكتابة) لان المكاتب من اهل ان يكتب وان لم يمكن من اهل الاحتياق فيحصل مكاتبه تحقيقا للصلة بقدر الامكان (وكان حكمه) اى الولد (كحكمه) اى الاب (وكسبه له) لان كسب الولد كسبه وكذا اذا ولدت المكاتب من زوجها (وان زوج المولى عبده من امته ثم

(ولدا)

كاتبهما فولدت منه) اى من زوجها المكاتب

(ولدا دخل) الولد (في كتابتها) اى الامة (وكان كسبه لها) لان تبعية الام ارجح ولهذا يتبعها في الرق والحريه (وان وطئ المولى مكاتبته لزمه العقر) لانها صارت احق باجزائها ومنافع البضع ملحقه بالاجزاء والاهيان (وان جنى عليها او عمل ولدها) جناية خطأ (لزمته الجناية) لما بينا قدينا الجناية بالخطأ لان جناية العمد تسقط للشبهة كما في الجوهره (وان اتلف مالها غرمه) لان المولى كالا جنى في حق اكسابها (واذا اشترى المكاتب اباه) وان علا (اوابنه) وان سفل (دخل في كتابته) ﴿ ١٤٥ ﴾ لما مر من انه من اهل ان يكاتب وان لم يكن من اهل الاعتاق فيحصل

مكاتباً تحقيقاً فاصلة بقدر الامكان الا يرى ان الحر متى كان بملك الاعتاق يتحق عليه كما في الهداية (وان اشترى ام ولده) مع ولدها منه (دخل ولدها في الكتابة) لانه ولده ولم تدخل هي (و لكن) لم يحزله بيها (لانها ام ولده وان لم يكن معها ولد فكذلك الجواب عندهما خلافا لابي حنيفة قال الاسيحي ان الصحيح قوله ومثى عليه المحبوى تصحيح (وان اشترى) المكاتب (ذا رحم محرم منه لاولاده) لم يدخل في كتابته عند ابي حنيفة (وان اشترى) لان المكاتب له كسب لملك والكسب يكتفى بالصلة في الولاد دون غيره حتى ان الصادر على الكسب يخاطب بنفقة قرابة الولادة دون غيرها لانها على المورس كما مر

ولدا دخل في كتابتهما وكان كسبه لها) لان تبعية الام ارجح ولهذا يتبعها في الرق والحريه وثقة الولد عليها وتنفقها على الزوج (قوله) واذا وطئ المولى مكاتبته لزمه العقر لان المولى عقد معها عقدا منع به نفسه من التصرف فيها وفي منافعتها والوطئ من منافعتها ولهذا قالوا ان المكاتبه حرام على مولاه مادامت مكاتبه لانها خارجة عن يده (قوله) وان جنى عليها او عمل ولدها لزمته الجناية) لما بينا في الوطئ بنى جناية خطأ فان جنى عليها عدا سقط القصاص للشبهة (قوله) وان اتلف مالها غرمه) لان المولى في كسب المكاتب كالا جنى (قوله) واذا اشترى المكاتب اباه او ابنه دخل في كتابته (بني انه يتحق بعنفه ويرقى برقه ولا يمكنه بيعه وعلى هذا كل من ملكه من قرابة الولادة كالا جداد والجدات واولاد الاولاد ثم اذا اشترى المكاتب اباه او ابنه ليس له ان يرد به بالعب ولا يرجع بالنقصان الا اذا عجز حينئذ الرد (قوله) واذا اشترى ام ولده دخل ولدها في الكتابة ولم يحز بيها) يريد بهذا انه اشترها مع ولدها او اشترها ثم اشترى الولد بعدها وان لم يكن معها ولد فكذلك عندهما لا يجوز له بيعها لانها ام ولد وعند ابي حنيفة بيعها واما اذا ولدت في ملكه لم يحزله بيها سواء كان ولدها باقيا او ميتا (قوله) واذا اشترى ذا رحم محرم منه لاولاده لم يدخل في كتابته عند ابي حنيفة) حتى انه يجوز له بيعه وعندهما يدخل وليس له بيعه وعند ابي حنيفة اذا ادى المكاتب مال الكتابة وهم في ملكه عتقوا ولا سباعية عليهم ولو اشترى زوجته لم ينفخ النكاح لانه ليس له ملك وانما له حق الملك وحق الملك لا يمنع بقاء النكاح واستدامته ويمنع ابتداء النكاح كالعدة وصورته مسلم تزوج معتدة من مسلم لا يجوز ولو تزوج امرأة ثم وطئت بشبهة حتى وجبت العدة بقي النكاح بينهما وصورته في البد اذا زوجه مولاه ثم كاتبه فليس له ان يزوج في حال الكتابة ولا يبطال النكاح المتقدم (قوله) واذا عجز المكاتب عن نجم نظر الحاكم في حاله فان كان له دين يقضيه او مال تقدم عليه لم يجهل تجهيزه وانظر عليه اليومين او الثلاثة ولا يزيد على ذلك) لان الثلاثة الايام هي المدة التي ضربت لايلاء الاعذار كما هو الحال الخصم للدفع والديون للقضاء فلا يزاد عليها (قوله) فان لم يكن له وجه

وقالا يدخل اعتبارا بقرابة الولاد لان وجوب الصلة ينظمها ج ١٩
حق الحريه قال في التصحيح وجعل الاسيحي قوله استحضارا واختاره المحبوى والنسفي وغيرهما اه (واذا عجز المكاتب عن) ادائه (نجم نظر الحاكم في حاله) بالسؤال منه (فان كان له دين يقضيه او مال) في يد غائب (يقدم) عليه (لم يجهل تجهيزه) وانظر عليه اليومين والثلاثة) نظرا للمجانين والثلاث هي المدة التي ضربت لايلاء العذر كما هو الحال الخصم للدفع والديون للقضاء فلا يزاد عليه هدايه (وان لم يكن له وجه

وطالب المولى فجهزه عجزه (وفتح الكتابة) التين عجزه وهذا عند أبي حنيفة ومحمد (وقال أبو يوسف لا يجهز حتى يتولى عليه بجمان) قال جمالا الاسلام في شرحه الصحيح قول أبي حنيفة ومحمد واعتمد البرهان والذوق وغيرهما تصحيح (واذا عجز المكاتب) بالفضاء والرضا (ماد الى احكام الرق) لانساخ الكتابة (وكان ما في يده من الاكساب للمولى) لانه ظهر انه كسب عبده لانه كان موقوفا عليه او على مولاه وقد زال التوقف (وان مات المكاتب وله مال) بقي يده (لم تفسخ الكتابة وقضيت كتابته من اكسابه) حالا (وحكم بقتله) ١٤٦ في آخر جزء من جزاء حياته وما بقي

وطالب المولى فجهزه عجزه (وفتح الكتابة) هذا قولهما لانه قد بين عجزه (قوله وقال أبو يوسف لا يجهز حتى يتولى عليه بجمان) يسيرا عليه (قوله واذا عجز المكاتب ماد الى احكام الرق) وانما لم يقل ماد الى الرق لان الرق فيه ثابت الا ان الكتابة منعت المولى من بعض الاحكام فاذا عجز ماد الى احكامه (قوله وكان ما في يده من الاكساب لمولاه) لانه ظهر انه كسب عبده واذا ادى المكاتب من الصدقات الى مولاه ثم عجز فهو طيب المولى يتبدل المالك فان العبد يتملكه صدقة والمولى عوضا عن العنق واليه وقعت الاشارة النبوية في حديث برة ه هي لها صدقة ولنا هدية ه وهذا بخلاف ما اذا اباح ففنى اولها ثم لان المباح له بقاؤه على ملك المبيع وان عجز المكاتب قبل الاداء الى المولى فكذلك الجواب لانه لا يجهز يتبدل المالك (قوله فان مات المكاتب وله مال لم تفسخ الكتابة وقضى ما عليه من اكسابه وحكم بقتله في آخر جزء من اجزاء حياته) وما بقي فهو ميراث لورثته ويتقاولاده وقال الشافعي تفسخ الكتابة ويموت عبدا وما تركه لمولاه (قوله وان لم يترك وفاء وترك ولدا مولودا في الكتابة سعى في كتابة ابيه على نجومه) صورته مكاتب اشترى جارية فوطاها فبعثت بولدها فاعترف به ثم مات عنه لانه داخل في كتابته وكسبه مثل كسبه فيخلفه في الاداء فان تركه معه ابوه وولدا آخر مشترى في الكتابة فهو او وقوف على اداء مال الكتابة من ولده المولود في الكتابة وليس للمولى بيعهم ولاه ان يبتاعهم فاذا ادى المولود بدل الكتابة حتى وعثوا جميعا وان عجز ورد في الرق رده هؤلاء من الان يقولون نحن نؤدى المال الساعة فيقبل ذلك منهم قبل قضاء القاضي يجهز الولد المولود في الكتابة (قوله فاذا ادى حكمتنا بعتق ابيه قبل موته وحتى الولد) لان الولد داخل في كتابته فيخلفه في الاداء وصار كما اذا ترك وفاء (قوله وان ترك ولدا مشترى قبل له اما ان تؤدى الكتابة حاة والاردت الى الرق) هذا عند أبي حنيفة اما عندهما فلا فرق بين المولود في كتابته والمشتري في انه يسمى بعد موت ابيه على نجومه (قوله واذا كاتب المبيع عبده على خيرا وخيرا او على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة) لان الحر والخير ليسا بمال في حقه فيصير كانه كاتبه على خبر بدل واما على قيمة نفسه فهي مجهولة قدرا ووصفا وجنسا فتفاحش الجملاء ففسار كما اذا كاتبه على ثوب او دابة (قوله فان ادى الحر حتى ولزمه ان يسمى في قيمته

فهو ميراث لورثته وتنتق اولاده تجاه (وان لم يترك وفاء وترك ولدا مولودا في الكتابة سعى) الولد (ن كتابة ابيه على نجومه) النجوة عليه (فاذا ادى ما على ابيه) حكمتنا بعتق ابيه قبل موته وحتى الولد (الآن لان الولد داخل في كتابته وكسبه ككسبه فيخلفه في الاداء وصار كما اذا ترك وفاء (وان ترك ولدا مشترى قبل له) اى هو ولد (اما ان تؤدى الكتابة حالا والا رددت في الرق) لانه لم يدخل تحت الضد لعدم الاضافة اليه ولا يبرى اليه حكمه لا تقصده بخلاف المولود في الكتابة لانه متصل به وقت الكتابة فيبرى الحكم اليه وهذا عند أبي حنيفة وقالا هو كالمولود في الكتابة لانه يكتب تبعا فاستويا كما في الاختيار (واذا كاتب المسلم

عبده على خيرا وخيرا او على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة) لان الحر والخير ليسا بمال في حق المسلم (لا يفتن) فتعينهما نفسا والقد وكذا القيمة لانها مجهولة (فان ادى) ما كونه عليه اعنى (الحر) او الخير (حتى) المكاتب بالاداء لانها مال في الجملة (ولزمه ان يسمى في قيمته) اى قيمة نفسه لانه وجب عليه رد قيمته لنفسه والقد ودفن ذلك بالعتق فوجب رد قيمته كما في البيع الفاسد اذا تلف البيع واما فيما اذا كاتبه على قيمة نفسه فانه يقتضى اداء القيمة لانه هو البذل بخلاف

ما إذا كاتبه على ثوب حيث لا يمتنع بإدائه ثوب لأنه لا يوقف فيه على مراد العاقد لاختلاف اجناسه فلا يثبت العتق بدون ارادته كافي الهداية واعلم انه متى سمي مالا وفسدت الكتابة بوجه من الوجوه وجبت قيمته ولكن (لا ينقص من المسمى ويزاد عليه) وذلك كمن كاتب عبده ﴿ ١٤٧ ﴾ على الف ورطل من خمر فادى ذلك عتق ووجب عليه قيمة نفسه ان

كانت أكثر من الألف وان كانت أقل لا يسترد الفضل وتماه في التصحيح قال في المبسوط اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابدا فالكنتابة فاسدة فوجب القيمة فان كانت ناقصة عن الألف لا ينقص وان كانت زائدة زيدت عليه اه (وان كاتبه على حيوان غير موصوف فالكنتابة جائزة) قال في الهداية ومضاه ان بين الجنس ولا بين النوع والصفة وينصرف الى الوسط ويحصر على قبول القيمة وقد مر في النكاح اما اذا لم بين الجنس مثل ان يقول دابة لا يجوز لانه يشتمل اجناسا فتتفاحش الجوهالة واذا بين الجنس كالعبد فالجوهالة بسيرة ومثالا يحصل في الكتابة اه (وان كاتب عبده كتابة واحدة بالف درهم) مثالا جاز ثم (ان ادبا) الف (عتقا) لحصول الشرط (وان عجزا ردا الى الرق) ولا يتفقان الا بإدائه الجميع لان

لا ينقص من المسمى ويزاد عليه) لأنه وجب عليه رد رقبة لفساد العقد وقد نذر ذلك بالمتق فيجب رد قيمته كافي البيع الفاسد اذا تلف المبيع وينبر قيمته يوم الكتابة ثم اذا كاتبه على قيمة نفسه يمتنع بإدائه القيمة لأنها هي البديل بخلاف ما اذا كاتبه على ثوب حيث لا يمتنع بإدائه الثوب لأنه لا يوقف فيه على مراد العاقد لاختلاف اجناسه فلا يثبت العتق بدون ارادته وكذا اذا كاتبه على الف ورطل من خمر فاذا ادى عتق ويجب الاكثر ان كانت القيمة أكثر يلزمه القيمة وان كان بدل الكتابة أكثر لا يسترد الفضل وان كاتبه على مئة او دم فالكنتابة فاسدة فان ادى ذلك لا يمتنع الا ان يقول اذا ادبت الى ذلك فانت حر فانه يمتنع لاجل البين لا لاجل الكتابة ولا يلزمه شيء والفرق بين الكتابة الفاسدة والجائزة ان في الفاسدة قبول ان يرد في الرق وتفسخ الكنتابة بغير رضى العبد والجائزة ليس له ان يفسخ الا برضى العبد ولعبد ان يفسخ في الجائزة والفاسدة بغير رضى المولى قال في البيانع اذا كاتب على قيمة نفسه فالكنتابة فاسدة فان اداها عتق ولا شيء عليه غيرها ثم القيمة تثبت بتصادفهما فان اختلفا يرجع الى تقوم القومين فان اتفق اثنان على شيء يحمل ذلك قيمة وان اختلفا تقوم احدهما بالف والآخر بالف وحشة لا يمتنع ما لم يؤد الاقضاء (قوله وان كاتبه على ثوب لم يسم جنسه لم يجوز وان اداه لم يمتنع) لتفاحش الجوهالة بخلاف ما اذا قال له انت ادبت الى ثوبا فانت حر فادى اليه ثوبا عتق لاجل الشرط (قوله وان كاتبه على حيوان غير موصوف فالكنتابة جائزة) بنى انه بين جنس الحيوان ولم يبين نوعه وصفته مثل ان يقول فرس او بفل او بقرة او بغير وينصرف الى الوسط منه ويجبر المولى على قبول القيمة اما اذا قال دابة او حيوان لا يجوز وان قال كاتبك على عبد جاز وله عبد وسط فان احضر عبدا دون الوسط لم يجبر على قبضه وفي المتجندى اذا قال كاتبك على عبد لا يجوز ولو اداه لا يمتنع كافي الثوب والدابة وان قال كاتبك على دراهم فالكنتابة فاسدة فاذا ادى ثلاثة دراهم لا يمتنع لان الجوهالة في ذلك متفاحشة وليس لدراهم وسط حتى يقع عليه وليس هذا كما اذا اعتق عبده على دراهم قبل العبد فانه يمتنع ويلزمه قيمة نفسه لان المتق هناك يقع بالقبول والجوهالة فاحشة فوجب قيمة نفسه (قوله وان كاتب عبده كتابة واحدة على الف درهم ان ادبا عتقا وان عجزا ردا في الرق وان كاتبهما على ان كل واحد منهما ضامن على الآخر جازت الكتابة وايهما ادى عتقا ويرجع على شريكه بنصف مادي) ويشترط في ذلك قبولهما جميعا فان قبل احدهما ولم يقبل الآخر بطل لانهما صفقة واحدة فلا تصح الا بقبولهما كالبيع

الكتابة واحدة فكأن ك شخص واحد (وان كاتبهما على ان كل واحد منهما ضامن عن الآخر) حصته (جازت الكتابة وايهما ادى) البديل (عتقا) جميعا (ويرجع) الذي ادى (على شريكه بنصف مادي) ويشترط في ذلك قبولهما جميعا فان قبل احدهما ولم يقبل الآخر بطل لانها صفقة واحدة ولم يولى ان يطالب كل واحد منهما بالجميع فصفه بمنح الاصاله

ونصفه بحق الكفاية وإيهما أدى شيئا رجع على صاحبه بنصفه قليلا كان أو كثيرا لانهما متساويان في ضمان المال فان اعتق المولى احدهما حتى وسقطت حصته عن الآخر ويكون مكاتباً بما بقي وبطالب المكاتب بأداء حصته بطريق الاصلية والمعنى بطريق الكفاية فان اداها المعتق رجع بها على صاحبه وان اداها المكاتب لم يرجع بشيء لانها مستحقة عليه جوهره (واذا اعتق المولى مكاتبه حتى بعتفه) لقيام ملكه (وسقط عنه مال الكتابة) (١٤٨) مع سلامة الاكساب والاولاد

ثم اذا اديا معا عتقا وان عجزا ردا في الرق وان عجز احدهما لم يثبتت الى عجزه حتى اذا ادى الآخر المال عتقا جميعا ويرجع على شريكه بالنصف والمولى ان يطالب كل واحد منهما بالجميع نصفه بحق الاصلية ونصفه بحق الكفاية وإيهما أدى شيئا رجع على صاحبه بنصفه قليلا كان أو كثيرا لانهما متساويان في ضمان المال فان اعتق المولى احدهما حتى وسقطت حصته عن الآخر ويكون مكاتباً بما بقي وبطالب المولى المكاتب بأداء حصته لاجل الاصلية والمعنى لاجل الكفاية فاذا اداها المعتق رجع بها على صاحبه وان اداها المكاتب لا يرجع على صاحبه بشيء لانها مستحقة عليه (قوله) واذا اعتق المولى مكاتبه حتى بعتفه وسقط عنه مال الكتابة) يعني مع سلامة الاكساب والاولاد لانه بعتفه صار مبريا له منه لانه ما ألزمه الا مقابلا بالعتق وقد حصل له دونه فلا يلزمه (قوله) واذا مات مولى المكاتب لم تنسخ الكتابة وقيل له ان المال الى ورثة المولى على نجومه) لانهم قاموا مقام الميت ولو كان المكاتب متزوجا على بنت المولى ثم مات المولى لم ينسخ النكاح لانها لم تملك رقبته وانما تملك دينها فيها وذلك لا يمنع بقاء النكاح (قوله) فان اعتقه احد الورثة لم يعتق) هذا يدل على انه لم ينتقل اليهم بالارث وانما ينتقل اليهم مافي ذمته من المال (قوله) وان اعتقوه جميعا حتى وسقط عنه مال الكتابة) معناه يعتق من جهة الميت حتى ان الولاء يكون المذكور من عصبته دون الاناث وانما حتى استحصانا واما في القياس لا يعتق لانهم لم يرثوا رقبته وانما ورثوا دينها فيها وجه الاستحصان ان عتقهم تنجم الكتابة فصار كالاولاد والاراء ولانهم بعتقهم اياه مبرثون له من المال وبرائة من مال الكتابة توجب عتقه كالموتفوا منه ولا يشبهه هذا اذا اعتقه احدهم فانه لا يعتق لان ابراءه له انما يصادف حصته لاخير ولويرى من حصته بالاداء لم يعتق كذا هذا ولو دفع المكاتب الى وصي الميت حتى سواء كان على الميت دين ام لا لان الوصي قائم مقام الميت فصار كما لو دفعه اليه وان دفعه الى الوارث ان كان على الميت دين لم يعتق لانه دفعه الى من لا يستحق القبض منه فصار كالدفع الى اجنبي وان لم يكن عليه دين لم يعتق ايضا حتى يؤدي الى كل واحد من الورثة حصته ويدفع الى الوصي حصة الصغار لانه اذا لم يدفع على هذا الوجه لم يدفع الى المستحق كذا في شرحه (قوله) واذا كاتب المولى ام ولده جاز) لانها على حكم ملكه لان له وطنها واجارتها فلك مكاتبها كالاديرة فان مات المولى عتقت بالاسقلا وسقط عنها مال الكتابة ويسلم لها الاولاد والاكساب (قوله) فان مات المولى سقط عنها مال الكتابة لان موته يوجب عتقها (قوله) وان ولدت مكاتبته

(واذا مات مولى المكاتب لم تنسخ الكتابة) كذا يؤدي الى ابطال حق المكاتب اذا الكتابة سبب الحرية وسبب حق المرأة هدايه (وقيل له) اي المكاتب (اد المال) المدين عليك (الى الورثة المولى على نجومه) لانه استحق الحرية على هذا الوجه والسبب انفق كذلك فيبقى بهذه الصفة ولا يتغير الا ان الورثة يخلفونه في الاستبقاء (فان اعتقه احد الورثة لم ينفذ عتقه) لانه لم يملكه لان المكاتب لا يملك بسائر اسباب الملك فكذا الورثة هدايه وانما ينتقل الى الورثة مافي ذمته من المال (وان اعتقوه) اي الورثة (جميعا حتى) بجاننا استحصانا (وسقط عنه مال الكتابة) لانه بصيرا براء من بدل الكتابة وبرائه منه توجب عتقه ويعتق من جهة الميت حتى ان الولاء يكون المذكور من عصبته دون الاناث ولا

يشبه هذا ما اذا اعتقه بعضهم لان ابراءه انما يصادف حصته ولويرى من حصته بالاداء لم يعتق فكذا هذا (منه) كما في الجوهره (واذا كاتب المولى ام ولده جاز) لبقاء ملكه فيها (فان مات المولى) قبل الاداء (سقط عنها مال الكتابة) لعتقها بالاسقلا فمطل حكم الكتابة وتسليم لها الاكساب والاولاد (وان ولدت مكاتبته) اي المولى

(منه فهي بالخيار ان شات مضت ﴿ ١٤٩ ﴾ على الكتابة واخذت العقر من مولاهما (وان شات هجرت نفسها

وصارت ام ولده) لانه
تلقفها جهتا حرية ماحل
ببدل واجل بغير بدل
فغير بينهما ونسب ولدها
ثابت من المولى (واذا
كاتب المولى) مدبره
جاز) حاجتها الى قبيل
الحرية (فان مات المولى)
قبل اذ ابدل (ولا مال له)
غيرها (كانت بالخيار بين
ان تسمى) لورثة (في ثاني
قيمتها وجميع مال الكتابة)
قال في الهداية وهذا
عند ابي حنيفة وقال ابو
يوسف نسي في الاقل منها
وقال محمد نسي في الاقل
من ثاني قيمتها وثاني بدل
الكتابة فالخلاف في الخيار
والمقدار قابو يوسف
مع ابي حنيفة في المقدار
ومع محمد في ثني الخيار
قال الاسجسي والصبغ
قول ابي حنيفة واعتمده
المجوب والنسي وغيرهما
نصح (وان دبر مكاتبه
صح التدبير) لاصر من انه
تلقفها جهتا حرية (ولها
الخيار ان شات مضت
على الكتابة) فجيلا
الحرية (وان شات
هجرت نفسها وصارت
مدبرة) لان الكتابة ليست
بلازمة في جانب المملوك

منه فهي بالخيار ان شات مضت على الكتابة وان شات هجرت نفسها وصارت
ام ولده) لانه ثبت لها جهتا حرية ماحل ببدل واجل بغير بدل فغير بينهما ونسب
ولدها ثابت من المولى وهو حر فان اختارت المضي على الكتابة اخذت العقر من
مولاهما واستعانت به في كتابتها فاذا ادت صفت وان لم تؤد حتى مات المولى عقت
بموته بالاستيلاء وسقط عنها مال الكتابة وان ماتت هي وترك مال لا يؤدى منه كتابتها
وما تبقى ميراث لابنها وان لم ترك مالا فلا سعاية على الولد لانه حر فان ولدت ولدا
آخر لم يلزم المولى الا ان يديه لحرمة وطأها عليه فان لم يديه وماتت من غير وفاة
سعى هذا الولد لانه مكاتب تباعها فلو مات المولى بعد ذلك عقت وبطلت عنه السعاية
لانه بمنزلة ام الولد اذ هو ولد لها فبئسها كذا في الهداية (قوله وان كاتب مدبره
جاز فان مات المولى ولا مال له كانت بالخيار بين ان تسمى في ثاني قيمتها او في جميع
مال الكتابة) هذا على وجهين ان مات المولى وله مال يخرج المدبرة من ثلثه عقت
وبطلت الكتابة عنها وان لم يكن له مال فهي بالخيار ان شات ست في مال الكتابة
وان شات في ثاني قيمتها وهذا قول ابي حنيفة لان عقد الكتابة انقضى على ما بقي من الرق
ولم ينفذ على ما فات منه بالتدبير وقال ابو يوسف يسعى في الاقل منها ولا يغير لانها
تعتق باداء الاقل ولا ينفذ عنها على الاكثر وقال محمد ان شات ست في ثاني قيمتها
وان شات في ثني الكتابة لانه قابل البدل في الكل وقد سلم لها الثلث بالتدبير فاحصل
الخلاف ان عند ابي حنيفة يسعى في جميع الكتابة او ثاني القيمة اذا كان لا مال له غيرها
ولها الخيار في ذلك فان اختارت الكتابة ست على النجوم وان اختارت السعاية
في ثاني القيمة ست حالا وعند ابي يوسف نسي في الاقل من جميع الكتابة ومن ثاني
القيمة بلا خيار وعند محمد نسي في الاقل من ثاني القيمة ومن ثاني الكتابة بلا خيار
فاقترح ابو حنيفة وابو يوسف في المقدار وخالفهما محمد واتفق ابو يوسف ومحمد
في ثني الخيار وخالفهما ابو حنيفة (قوله نسي في ثاني قيمتها) يعني مدبرة لافنة
لان الكتابة عقدت حال كونها مدبرة قال في الحسام رجل دبر عبده ثم كاتبه على مائة
وقيمة ثمانية وذلك في صحته ثم مات المولى ولا مال له غيره قال ابو حنيفة ان شاء
في ثاني القيمة ما بين وان شاء سعى في جميع مال الكتابة مائة وقال ابو يوسف لا خيار له
بل يسعى في الاقل وهو مائة وقال محمد يسعى في الاقل من ثني القيمة ومن ثاني الكتابة
وذلك سنة وستون وثلثان (قوله وان دبر مكاتبه صح التدبير ولها الخيار ان شات
مضت على الكتابة وان شات هجرت نفسها وصارت مدبرة) وانما صح تدبير المكاتب
لان فيه زيادة ايجاب حتى بدليل ان الكتابة يلحقها الفسخ والتدبير لا يلحقه الفسخ
ولانه بالتدبير يعتق بموته والعق ابراء من الكتابة فان مات مولاهما وهي لا تخرج من الثالث
فان شات ست في ثاني الكتابة وان شات في ثني القيمة وهذا عند ابي حنيفة وعندهما
في الاقل من ثاني القيمة ومن ثاني الكتابة بلا خيار والاختلاف في هذا الفصل في الخيار

(فان مضت على كتابتها فالت المولى ولا مال له) غيرها (فهي بالخيار ان شئت سمعت) الورثة (في ثلثي مال الكتابة او ثلثي قيمتها عند أبي حنيفة) وقال نسي في الاقل منهما الخلاف في هذه الفصول بناء على ما ذكرنا اما المقدار فنفتق عليه هداية والذي ذكره هو تجزى الاعناق وقد تقدم مراراً ان الفتوى فيه على قول الامام ﴿ ١٥٠ ﴾ كما نقلته من الاثمة الاعلام وعلى

ولا خلاف في المقدار وانما قال ابو حنيفة في هذه المسئلة انها نسي في ثلثي الكتابة بخلاف المسئلة الاولى لان التدبير ابراه من الكتابة والابراء في المرض لا يتجاوز الثلث فصح ذلك في ثلث الكتابة ونقي ثلثها فتسمى في ذلك وعلى قولها انها تبرأ بالاقل فلا يلزمها الاكثر (قوله فان مضت على كتابتها ومات المولى ولا مال له فهي بالخيار ان شئت سمعت في ثلثي مال الكتابة وان شئت سمعت في ثلثي قيمتها عند أبي حنيفة) وقال ابو يوسف ومحمد نسي في الاقل والخلاف في هذا الفصل في الخيار اما المقدار فنفتق عليه قال في المسئلة الخلاف في هذه المسئلة بناء على تجزى الاعناق وهدية عند أبي حنيفة بقي الثلثان هداية وقد تلقاه جهنا حرية بدلين مؤجل بالتدبير ومجهل بالكتابة فتخير لان لكل واحد منهما نوع فائدة لتفاوت الناس فيه فحسب يختار الكثير المؤجل على القليل المجهل وعندهما لا حق بضعة يفتق كاه فهو حر وجب عليه احد المالين فهو يختار الاقل لاحالة فلا معنى لتخير (قوله واذا احتق المكتاب عبده على مال لم يجز) لانه تبرع (قوله وان وهب على عوض لم يصح) لانه تبرع ابتداء فلم يكن له ذلك (قوله وان كاتب عبده جاز) هذا استحصان والقياس ان لا يجوز لانه ايجاب حق ببدل وجه الاستحصان ان هذا عقد معاوضة يلحقه الفسخ كالبيع فلما جاز به بيع عبده جاز به مكاتبته (قوله فان ادى الثاني قبل ان يعتق الاول فولأوه للمولى الاول) لان له فيه نوع ملك وكذا اذا اديا معا لانه ليس هناك من يصح الولاء منه فانتقل الولاء الى اقرب الناس اليه واقر بهم اليه مولاه فان ادى المكتاب الاول بعد ذلك فتق لم يرجع الولاء اليه لان الولاء كالنسب والنسب اذا ثبت من واحد لا ينتقل الى غيره (قوله وان ادى الثاني بعد اعتق الاول حق وولأوه) لان العاقد من اهل ثبوت الولاء لان المكتاب الاول لما ادى صار حراً فاذا ادى الثاني بعد كونه حراً اعتق من جهته فكان ولأوه ﴿ مسألة ﴾ اذا كاتب الرجل نصف عبده على مال جاز وكان نصفه مكاتباً والنصف الآخر مأذوناً له في التجارة فاذا ادى حق نفسه وما فضل في يده من الكسب نصفه له ونصفه للمولى وصار النصف الآخر مستسماً فان شاء اعتقه وان شاء استعماه وهذا عند أبي حنيفة لان الكتابة تخرجه الى العتق والعتق عند أبي حنيفة فكذلك الكتابة واما عندهما فالعتق لا يجزى فكذلك الكتابة فيصير كله مكاتباً فاذا ادى حق كله وما اكتسب فهو كله للمكاتب

كتاب الولاء

الولاء نوعان ولأه عتاقة ويسمى ولأه نعمة وسببه العتق على ملكه في الصبح حتى

المكاتب الاول فولأوه) لان العاقد من اهل ثبوت الولاء وهو الاصل فيثبت له هداية (لتو عتق)

﴿ كتاب الولاء ﴾ هو لغة النصرة والمحبة وشرطاً عبارة من التناصر بولاء الصانعة ابولاء الموالاة كما في الزبلي

هذا معنى الامام المحبوبي والنسب والموصل وصدر التبريعه تصحيح (واذا اعتق المكتاب عبده على مال لم يجز) لانه ليس من الكسب ولا من ثوابه لانه اسقاط الملك من رقبته واثبات الدين في ذمة الفليس وكذا تزويجه لانه نيب له بشغل رقبته بالاهر والنفقة بخلاف تزويج الامه لانه اكتساب استعادة المهر كما في الهدايه (و) كذا (اذا وهب على عوض لم يصح) لانها تبرع ابتداء (وان كاتب) المكتاب (عبده جاز) استحصاناً لانه عقد اكتساب وقد يكون انفع من البيع لانه لا يزيل الملك الا بعد وصول البدل اليه (فان ادى الثاني) البدل (قبل ان يعتق الاول فولأوه للمولى) لان فيه نوع ملك فيصح اضافة الاعناق اليه في الجملة فاذا تمرد اضافته الى مباشر العقد لعدم اهلية اضيف اليه (وان ادى بعد عتق المكتاب الاول فولأوه) لان العاقد من اهل ثبوت الولاء وهو الاصل فيثبت له هداية

وفي الهداية الولاء ثمان ولا حنافة ولا يمين ولا نعمة وسببه العتق على ملكه في الصحيح حتى لو عتق قريبه عليه بالورثة كان الولاء له وولاء مولاة وسببه العقد ولهذا يقال ولا العتاقة وولاء المولاة والحكم بنسب اليمين اه (اذا عتق الرجل مملوكه فولأؤه) لانه احياء بازالة (١٥١) الرق عنه فبرئته اذا مات وبطل عنه اذا جنى وبصر كالأولاد لان العتق بالغرم (وكذلك المرأة

عتق) مملوكها فيكون ولأؤه لها ما ينسب (فان شرط) المولى (انه) اى العبد (سائبة) اى لا يرثه اذا مات ولا يعقل منه اذا جنى (فالشرط باطل) لمخالفة لنفس (والولاء ان عتق) كما هو نص الحديث (واذا ادى المكاتب بدل الكتابة ومولاة يمين) وكان (ولأؤه للمولى) لعنقه على ملكه (وكذا ان عتق بعد موت المولى) لان العتق من جهته وان تأخر بمنزلة المدبر وقد صرح به لا يورث وانما ينتقل اليهم ما في ذمته تقرر وكذا العبد الموصى بعته او بشرائه وعنه بعد موته لان قبل الوصى بعد موته كفهله والتركه على حكم ما يملكه هدايه (فان مات المولى عتق مدبره وموالمات اولاده ولأؤهم) لعنقهم باستيلاده وتديريه (ومن ذلك ذارحم محرم منه عتق عليه ولأؤه له) لوجود السبب وهو العتق عليه (واذا تزوج عبد رجل امه لا ينتقل عنه

لو عتق عليه قريبه بالورثة كان ولأؤه واحترز بقوله في الصحيح عن ما قاله بعضهم ان سببه الاعتاق فعندهم اذا ملك قريبه وعتق عليه لا يثبت الولاء منه لعدم الاعتاق والثاني ولأؤه المولاة وسببه العقد وهو ان يسلم رجل على يد رجل فيقول له واليتك هل اتي ان مت فارضى بك وان جئت فعقل عليك وهل مائتلك وقبل الآخر فهو كما قال فاني جئني لاسفل بعقله الاحل وان مات برثه الاعلى ولا يرث الاسفل من الاعلى ولا يثبت هذه الاحكام بمجرد الاسلام على يده بدون عقد المولاة وفي المصنوع يجري التوارث من الجسائين كذا في المصنف (قوله رحمه الله اذا عتق الرجل مملوكه فولأؤه) لقوله عليه السلام : الولاء لمن اعنت (قوله وكذلك المرأة عتق) ويستوى فيه الاعتاق بقال وبغير مال او اعنت بالقرابة او اداء بدل الكتابة او عتق بعد الوفاة بالتدبير او بالاستيلاد وسواء كان العتق واجبا او غير واجب كما في كفارة العتق والظهار او اليمين او النذر وسواء شرط الولاء او لم بشرط وتبرأ من الولاء ولو قال اعنت عبدك عني هل الف فاعتقه يكون العتق للأمر استحسانا والولاء له وقال زفر يكون من المأمور وان قال اعنت عبدك عني ولم يذكر البدل فاعتقه يكون من المأمور والولاء له عندهما وقال ابو يوسف من الأمر والولاء له (قوله فان شرط انه سائبة فالشرط باطل والولاء ان اعنت) لان الشرط يخالف لقض وهو قوله عليه السلام : الولاء لمن اعنت ، والسائبة ان يعتقه هل ان لا ولأؤه عليه او هل ان لا ولأؤه الجماعة المسلمين (قوله واذا ادى المكاتب عتق ولأؤه للمولى وكذلك ان اعنت بعد المولى فولأؤه لورثة المولى) اى ولو اعنت بعد موت مولاة وكذا العبد الموصى بعته او بشرائه وعنه بعد موته وعتق السلم والذي والجوسى في استحقاق الولاء بالعتق سواء واو كان العبد ذميا والعتق له مسلما ثبت الولاء منه واذا كان العتق ذميا لا يمنع ثبوت الولاء لان الولاء كالنسب والكفر لا يمنع ثبوت النسب فكذا لا يمنع ثبوت الولاء الا انه لا يرث منه لان المسلم لا يرث الكافر الا اذا اسلم العتق قبل الموت (قوله واذا مات المولى عتق مدبره وموالمات اولاده ولأؤهم) لانهم عتقوا من جهته (قوله ومن ذلك ذارحم محرم منه عتق عليه ولأؤه له) صورته اختان اشترت احدهما اباهما ماتت عنهما وترك مالا فلهاما الثلثان بالفرض والثلث المشترية بالولاء وهذا اذا لم يكن له عصبية من النسب لان مولى العتاقة ابعد من العصبية (قوله واذا تزوج عبد رجل امه لا ينتقل عنه ولأؤه له) لان المولى باشر الحمل بالعتق لانه جزء من الامه فلهذا لم ينتقل الولاء عنه

مولى الامه الامه وهي حامل من العبد عتقت (الامه) وعتق حملها (نبالها) وولاء الحمل للمولى الام لا ينتقل عنه (اى عن مولى الام) لانه عتق بعتق الام مقصودا اذ هو جزء منها يقبل الاعتاق مقصودا فلا ينتقل ولأؤه عنه وهذا اذا

ولده لائق من ستة شهر لتيقن بضياع الحمل وقت الاحتاق وكذا لو ولدت ولدين أحدهما لائق من ستة أشهر والآخر لاكثر لا فهما توأما حمل واحد كافي الهداية (فان وادت بعد عتقها لاكثر من ستة أشهر ولدا فولاه لمول الام) ايضالانه عتق لاتبع الام لاتصالها بها فتيبها في الولاء ولكن لما لم يكن محقق الوجود وقت الاحتاق لم يكن عتقه مقصودا (فان اعتق العبد جرولاه) الى مواليه (وانتقل) الولاء (عن موالى الام الى موالى الاب) لان الولاء بمنزلة النسب والنسب الى الاباء اليه فكذلك الولاء وانما صار اولاد لموالى الام ضرورة لعدم اهلية الاب ﴿ ١٥٢ ﴾ فاذا صار الاب اعلما ماد الولاء

اليه (ومن تزوج من الجهم) جميع الجهمى وهو بخلاف العربى وان كان فصيحاً كما في المغرب (بمنقطة العرب فولدت له اولادا فولاه ولدها لموالها عند ابى حنيفة) قال في الهداية وهو قول محمد وقال ابو يوسف حكمه حكم ابيه لان النسب الى الاب كما اذا كان الاب عربياً بخلاف ما اذا كان الاب عبداً لانه هالك معنى ولهما ان ولاد المتأقفة قوى معتبر في حق الاحكام حتى اعتبرت الاحكام فيه والنسب في حق الجهم ضعيف فانهم ضيعوا انسابهم ولهذا لم تعتبر الكفاءة فيما بينهم بالنسب بالقوى لا بعارضة الضعيف بخلاف ما اذا كان الاب عربياً لان انساب العرب قوية معتبرة في حكم الكفاءة

وهذا اذا ولده لائق من ستة أشهر لتيقن بالحمل وقت الاحتاق وكذا اذا ولدت ولدين أحدهما لا اقل من ستة أشهر والآخر لاكثر لانهما توأما حمل واحد قوله وان ولدت بعد عتقها لاكثر من ستة أشهر ولدا فولاه لمول الام) لانه عتق تبعاً لها لاتصالها بها فتيبها في الولاء (قوله فان اعتق العبد جرولاه) ايضالانه وانتقل عن موالى الام الى موالى الاب لان العتق هنا ثبت في الولد تبعاً بخلاف الاول (قوله ومن تزوج من الجهم بمنقطة العرب فولدت له اولادا فولاه ولدها لموالها عند ابى حنيفة ومحمد) وقال ابو يوسف حكمهم في هذا حكم ابيهم لان النسب الى الاب كما اذا كان الاب عربياً بخلاف ما اذا كان الاب عبداً فان العبد اذا تزوج بمنقته فولدت له اولادا فولاهم لموالى الام ولهما ان الاب مجهول النسب لانه ليس له نسب معروف ولا ولاد ولا عتاقه وليس له طائفة فكان ولاد لموالى امه وصورة المسئلة رجل حر الاصل جهمى من غير العرب ليس بمنقته لاحد تزوج بمنقته العرب فولدت له اولادا فعندهما ولا الاولاد لموالى الام لان غير العرب لا يتناسرون بالقبائل فصار كمنقته تزوجت عبداً وقال ابو يوسف ولاؤهم لموالى ابيهم قال في شاهان الوضع في منقطة العرب وقع اتفاقاً حتى لو كان الزوج بمنقته غير العرب يكون الحكم فيه كذلك فان كانت الام حرة لا ولاد عليها لاحد والاب مولى فالولد حر لا ولاد عليه لان الولد يتبع الام في حكمها (قوله وولاد المتأقفة تعصيب) اى موجب لعصوبة * اعلم ان مولى المتأقفة ابدى من العصبية ومقدم على ذوى الارحام وبرنه الذكور دون الاناث حتى لو ترك ابن مولى وبنت مولى فالمرث للابن دونها وان ترك ابن مولى واب مولى فالمرث للابن خاصة عندهما لانه اقرب عصوبة وقال ابو يوسف يكون بينهما اسداساً للاب السدس والباقي للابن وان ترك جد مولى واخا مولى فالمرث للجد عند ابى حنيفة وعندهما هو بينهما نصفان سواء كان الاخ لاب وام او لاب والمراد بالجد ابوالاب (قوله فان كان للمتنق عصبية من النسب فهم اولى منه) لان موالى المتأقفة آخر المصبات وانما يرث اذا لم يكن عصبية من النسب (قوله وان لم يكن عصبية من النسب فبرائه المتق) يعنى اذا لم يكن هناك صاحب

والفعل لما ان تنصروهم بها فاغت من الولاء اه قال جمال الاسلام في شرح الصحيح قولهما ومشي عليه (فرض) الخويى والنسب وغيرهما كما في الصحيح (وولاد المتأقفة تعصيب) اى موجب لعصوبة (فان كان للمتنق) بالبناء للمقول (عصبية من النسب فهو اولى منه) لان عصبية المتنق سببية (وان لم يكن له) اى المتنق (عصبية من النسب فبرائه المتق) يعنى اذا لم يكن هناك صاحب فرض في حال اما اذا كان فله الباقي بعد فرضه لانه عصبية ومعنى قولنا في حال اى حالة واحدة كالنبت بخلاف الاب فان له حال فرض وحال تعصيب فلا يرث المتنق في هذه الحالة كفى الجوهره وهو مقدم على الرد وذى الارحام قاي

في زاد الفقهاء ثم عندنا المولى الاسفل لا يرث من الاعلى لان المتيقن انتم عليه بالمتقن وهذا لا يوجد في المتيقن اهـ (فان مات المولى) او لا (ثم مات) بعده (المتيقن ليراثه لئلي المولى دون بناته) لان الولاء تصيب ولا تصيب للنساء الا ما ذكره المصنف بقوله (وليس النساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتنى من اعتنى او كانتن او كانتن من كانتن) قال في الهداية

هذا اللفظ ورد الحديث من النبي صلى الله عليه وسلم وفي آخره اوجر ولاء معتقن ولا نثوت المالكية والقوة في المتيقن من جهتها فينسب بالولاء اليها وينسب اليها من ينسب الي مولاهما بخلاف النسب لان سببه الفرائض وصاحب الفرائض انما هو الزوج وليس حكم ميراث المتيقن مفصورا على بنى المولى بل هو لصيته الاقرب اهـ باختصار (و اذا ترك المولى ابنا و اولاد ابن آخر فميراث المتيقن لابن) لانه اقرب (دون بنى الابن) لانهم ابعد (والولاء) حيث اجتمعت المصبة (الكبير) قال في الصحاح يقال هو كبير قومه اى هو اقدمهم نسباً اهـ والمراد هنا اقربهم (و اذا اسلم رجل) حر مكلف مجهول النسب (على يد رجل و والاه) اى عقد منه عقد الموالاة و هو ان يتصدقاً (على ان يرثه) اذا مات (ويقبل

فرض في حال اما اذا كان ظه الباق بعد فرضه لانه عصبة ومعنى قولنا في حال اى صاحب فرض له حالة واحدة كالبنت بخلاف الاب فانه حال فرض وحال نصيب فلا يرث المتيقن في هذه الحالة (قوله فان مات المولى ثم مات المتيقن فميراثه لئلي المولى دون بناته) لان الولاء تصيب ولا تصيب للمرأة (قوله وليس النساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتنى من اعتنى او كانتن او كانتن من كانتن) بهذا اللفظ ورد الحديث وفي آخره اوجر ولاء معتقن وصورة الخبر ان المرأة اذا زوجت عبداً امرأه حرة فولدت ولداً فان الولد حراً لانه ولأه ولأه لوالى امه دون موالى ابيه حتى لو مات الولد يكون ميراثه لموالى الام ولا يكهن للمرأة ولو ان المرأة اعتقت عبداً جرو لاء ولده الى نفسه والى مولاه والمرأة جرت ولاء معتقها الى نفسها فيمد ذلك لومات الابن ولا ميراث له فميراثه لاپيه فان لم يكن له اب فميراثه للمرأة التي اعتقت اياه كذا في المحبندى في باب الفرائض وقوله اى اعتنى من اعتنى بهنى ان معتقها اذا اشترى عبداً فاعتقه ثم مات الاول وبقى الثاني ولا وارث له فان ميراثه لها لانها اعتقت من اعتقه ولو ترك المتيقن ابن مولاه واخاهما فالولاء لابنها دون اخيها لانه اقرب مصوبة الا ان عقل جنابيتها على اخيها لانه من قوم ابها (قوله او دبرن) صورته امرأة دبرت عبداً ثم ارتدت ولحققت بدار الحرب وقضى لمخافتها حتى جنى مدبرها ثم جاءت مسلمة اليها ثم مات المدبر وترك مدبرته هذه فولأه لها (قوله او دبر من دبرن) صورته ان هذا المدبر بعد ما اعتق دبر عبداً ومات ثم مات الثاني فولأه لمدبرة مدبره (قوله فان ترك المولى ابنا و اولاد ابن آخر فميراث المتيقن لابن دون بنى الابن) لانه اقرب منهم (قوله والولاء لكبير) اى لاقرب عصبة المتيقن ومناه ان من كان اقرب الى الميت كان الولاء له (قوله و اذا اسلم رجل على يد رجل و والاه) صورته مجهول النسب قال لئلي اسلم على يديه او غيره واليتك على ائى ان مات فميراثك وان جنت ففضل عليك فقبل الآخر صح ذلك عندنا ويكون القائل مولاه اذا مات يرثه ويقبل عنه اذا جنى ولكن بشرط ان لا يكون له وارث حتى لو كان له وارث لان نصح الموالاة لان فيه ابطال حق الوارث وان شرط من الجانبين فكل ما شرط فان جنى الاسفل بقله الاعلى وان مات يرثه الاعلى ولا يرث الاسفل من الاعلى وفي المبسوط ان التوارث يجري من الجانبين اذا شرطاه وكذا في المحبندى ثم ولاء الموالاة له شرائط منها ان يكون المولى الاسفل

عنه (اذا جنى) او اسلم على يد غيره و والاه) كذلك (فالولاء جنى (٢٠) صحيح وعقله على مولاه) قال ابو نصر الاقطع في شرحه قالوا وانما يصح الولاء بشرائط احدها ان لا يكون المولى من العرب لان قباخر العرب بالقبايل اقوى والثاني ان لا يكون عتيقاً ولا عتيق اقوى والثالث ان لا يكون عقل عنه غيره لتاكذلك الرابع ان يشترط الطفل والارث اهـ

(فان مات) المولى الاسفل (ولا وارث له فبرائه للمولى) الاعلى لان ماله حقه فيصر فله الى حيث شاء والصرف الى بيت المال ضرورة عدم المستحق لانه مستحق هدايه (وان كان له وارث فهو اولى منه) لانه وارث شرعا فلا يمكن ابطاله (والمولى) الاسفل (ان يتقل عنه) اى عن المولى الاعلى (بولائه ﴿١٥٤﴾ الى غيره) لانه عقد غير لازم بمنزلة

الوصية وكذلك للاعلى ان يتبرأ عن ولائه لعدم الزوم الا انه يشترط في هذا ان يكون بمحض من الآخر كما في عزل الوكيل قصدا بخلاف ما اذا عقد الاسفل مع غيره بغير محضر من الاول لانه فسخ حكمى بمنزلة العزل الحكمى في الوكالة هدايه وهذا (مالم يتقل عنه فاذا عقل عنه لم يكن له ان يتحول بولائه الى غيره) لانه تعلق به حق الثير وكذا لا يتحول ولده وكذا اذا عقل عن ولده كما في الهدايه (وليس لمولى الساقه ان يوالى احدا) لانه لازم ومع بقاءه لا يظهر الادنى هدايه

من غير العرب لان العرب يتناصرون بالقبائل فاغنى عن الموالاة ومنها ان لا يكون متقلا لان ولاء المتأق لا يحتمل النقص ومنها ان يشترط الميراث والعقل والمرأة اذا عقدت مع رجل عقدت الولاء فانه يصح ويثبت ولاؤها وولاء اولادها الصغار ايضا عند ابن حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يثبت ذلك واما الرجل اذا والا احدا ثبت ولاؤه وولاء اولاده الصغار ولا يثبت ولاء اولاده الكبار لانه لا ولاية له عليهم (قوله فان مات ولا وارث له فبرائه للمولى) يعنى الذى عاقده (قوله وان كان له وارث فهو اولى منه) قل في الهداية ولو كانت عمدة او حالة او غيرها من ذوى الارحام (قوله والمولى ان يتقل عنه بولاية الى غيره مالم يتقل عنه) يعنى الاسفل له ان يتقل مالم يتقل عنه الاعلى لانه فسخ حكمى بمنزلة العزل الحكمى في الوكالة وليس للاعلى ولا للاسفل ان يفسخ عقد الولاء قصدا بغير محضر من صاحبه كافي الوكيل ثم الفسخ على ضربين فسخ من طريق القول وهو ان يقول فسخت الولاء منك وانما يصح بحضرته وفسخ من طريق العقل وهو ان يعقد الاسفل مع آخر بمحض الاول وبغير حضرته (قوله فان عقل عنه لم يكن له ان يتحول بولائه الى غيره) لانه تعلق به حق الثير (قوله وليس لمولى الساقه ان يوالى احدا) لان ولاء التق فرع النسب والنسب اذا ثبت من واحد لا يتقل الى غيره قال فى المستصنى ولاء الموالاة يخالف ولاء المتأق فى فصول احدها ان فى ولاء الموالاة يتورثان من الجانبين اذا اتفقا على ذلك بخلاف ولاء المتأق والثانى ان ولاء الموالاة يحتمل النقص ولاء المتأق لا يحتملها والثالث ان ولاء الموالاة مؤخر عن ذوى الارحام وولاء المتأق مقدم عليهم

كتاب الجنائيات

كتاب الجنائيات

الجنائية فى اللغة التمدى وفى الشرع عبارة عن فعل واقع فى النفوس والاطراف ويقال الجنائية ما يظلمه الانسان بغيره او بماله غيره على وجه التمدى فى الانفس جنائية والتمدى فى الاموال غصبا او اتلافا (قوله رحمه الله القتل على خسة اوجه عمد وشبه عمد وخطأ وما اجرى مجرى الخطأ والقتل بسبب) وذكر رحمه الله على ثلاثة اوجه عمد وشبه عمد وخطأ وانما زاد الشيخ هذين القسمين الاخرين لبيان حكمهما وان دخلا فى حكم الخطأ «وقوله على خسة اوجه» يعنى القتل بغير حق والافانواعه اكثر كالقتل الذى هو رجم وقتل الحربى والقتل قصاصا والقتل صلبا لقطع الطريق «واعلم ان قتل النفس بغير حق من اكبر الكبائر بعد الكفر بالله تعالى وتقبل التوبة منه فان قتل مسلما ثم مات قبل التوبة منه لا ينفعم دخوله النار بل هو فى مشية الله كسائر الكبائر فان دخلها

وجه المناسبة بينه وبين التقى ان فى مشروعية كل منهما احياء مضمونيا والجنائيات جع جنائية وهى لغة التمدى وشرما عبارة عن التمدى الواقع فى النفس والاطراف (القتل) الذى تعلق به

الاحكام الآتية (على خسة اوجه) و الا فانواعه كثيرة كرجم و صلب وغيرهما وهى (عمد) (لم يخلد) وشبه وخطأ وما اجرى مجرى الخطأ والقتل بسبب) ثم اخذ فى بيانها على الترتيب فقال

لم يخلد فيها (قوله فالعمد ما تممضه بسلام او ما جرى مجرى السلاح في تحريق الاجزاء كالخمد من الحشب والحجر والدار) العمد ما تممضه قبله بالحديد كالسيف والسكين والرخ والحجر والاشابة والابرة والاشفاء وجميع ما كان من الحديد سواء كان يقطع او يوضع او يرض كالسيف ومطرقة الحداد والزبرة وغير ذلك سواء كان الطالب منه الهلاك ام لا ولا يشترط الحد في الحديد في ظاهر الرواية لانه وضع للقتل قال الله تعالى ﴿ واوذبنا الحديد فيه بأس شديد ﴾ وكذا كل ما يشبه الحديد كالصفر والرماس والذهب والفضة سواء كان يوضع او يرض حتى لو قتل بالثقل منها يجب عليه القصاص كما اذا ضربه بعمود من صفر او رماس ، وقوله : او ما جرى مجرى السلاح في تحريق الاجزاء ، كالزجاج والبطيخة والحجر المهدد وكل ما كان يقع به الذكاة اذا قبله فيه القصاص وان ضربه بجر قتلته ان اصابه العمود فيه الدية وان اصابه الحديد فيه القصاص وان احرقه بالنار فضله القصاص وان القاء في الماء تفرق فوات فلا تقصاص فيه عند ابي حنيفة ويجب الدية على العاقلة وعندهما عليه القصاص اذا كان الماء لا يخلص منه في الغالب لانه كما قتل بالنار قال في الزنا يباح اذا قط رجلان والقاء في البحر تفرق نجس الدية عند ابي حنيفة وان سح ساعة ثم غرق بعد ذلك لم تجب الدية ولو غرق على حربتنا او طينه فوات جوما او عطشا لم يضمن شيئا عند ابي حنيفة لانه سبب لا يؤدي الى التلف وانما مات بسبب آخر وهو فقد الطعام والماء فلم يبق الا ابد والحرق لا يضمن بالبد وقال ابو يوسف ويحرم عليه اندية لانه سبب اداء الى التلف كسقي السم وان سقى رجلا سميا او اطمه اياه فوات فان كان الميت اكله بنفسه فلا ضمان على الذي اطمه ولكن يزر ويضرب وان اوجره اياه او كلفه اكله فضله الدية لانه اذا اكله بنفسه فهو القاتل لها والذي قدمه اليه انما غره والفرور لا يتعلق به ضمان النفس وان القاء من سطح او من جبل على رأسه فلا تقصاص عليه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد عليه القصاص اذا كان لا يخلص منه في الغالب ما تممضه ضربه سواء تممض المقتل او غيره حتى تممض موصفا من جسده فاخطأ فوقع في غيره فوات منه فهو عمد يجب به القصاص (قوله وموجب ذلك المأثم والقود ولا كفارة في قتل العمد ههنا) لان الله تعالى ذكر العمد وحكمه فقال ﴿ ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم ﴾ ولم يذكر الكفارة وذكر الخطأ وحكمه فبين الكفارة في الخطأ فلو كانت واجبة في العمد كوجوبها في الخطأ لبيها ومن حكم القتل ان يحرم الميراث (قوله الا ان ينفوا الاولياء) لان الحق لهم وكذا لهم ان يصلحوا عنه كل مال فاذا صالحوا سقط حقهم عن القصاص كالوعفوا (قوله ولا كفارة فيه) وقال الشافعي رحمه الله تجب الكفارة وقد ذكرنا ذلك ثم اذا صالح الاولياء من مال باء قليلا كان او كثيرا من جنس الدية او من غير جنسها مالا كان او مؤجلا فان لم يصلحوا ولكن مني بعضهم بطل القصاص ولا ينقلب نصيب الثاني مالا وينقلب نصيب الباقي مالا لان القصاص متى تمذر استيفاءه من قبل من له

(فالعمد ما) اي أدى
(تممض) بالبناء للمجهول
(ضربه بسلام او ما جرى مجرى السلاح في تحريق الاجزاء) وذلك (كالخمد) اي الذي له حد يفرق الاجزاء (من الحشب والحجر والنار) لان العمد هو القصد ولا يوقف عليه الا بدليه وهو استحمال الآلة الفائلة فاقم الاستحمال مقام القصد كما اقيم السفر مقام المشقة وفي حديث غير محمد روايتان اظهرهما انه عمد كما في الدرر من البرهان (وموجب ذلك) اي القتل العمد (المأثم) لانه من اكبر الكبائر بعد الشرك بالله (والقود) اي القصاص (الا ان ينفوا الاولياء) او يصلحوا لان الحق لهم ثم هو واجب علينا وليس قولي اخذ الدية الا برضاء القاتل ههنا (ولا كفارة فيه) لانه كبيرة محضة وفي الكفارة معنى العبادة فلا ينطبقها ومن حكمه حرمان الارث لقوله صلى الله عليه وسلم : لا ميراث لقاتل ، كافي الهداية

(وشبه الممد عند أبي حنيفة ان يتمد الضرب باليس بسلاح ولا ما جرى مجرى السلاح) مما مر لتقاصر معنى الممدية باستعمال آلة غالبا لا يقتل بها ويقصد بها غيره كالتأديب ونحوه فكان شبه الممد (وقال ابو يوسف ومحمد اذا ضربه بمحجر عظيم او حشبة عظيمة) بما يقتل غالبا (فهو عمد) لانه لما كان يقتل ﴿ ١٥٦ ﴾ غالبا صار بمنزلة الآلة الموضوعة له

(وشبه الممد ان يتمد ضربه بما لا يقتل غالبا) قال الامام الاسيبغاني في شرحه الصحيح قول الامام وفي الكبرى القتوى في شبه الممد على ما قال ابو حنيفة واختاره المحبوي والسنيني وغيرهما تفهيم (وموجب ذلك) اى شبه الممد (على) اختلاف (القولين) المأثم (لانه قاتل وهو قاصد في لضرب (والكفارة) لشبهه بالخطأ) ولا قود فيه (لانه ليس بممد) وفيه دية مغلظة على العاقلة (والاصل في ذلك ان كل دية وجبت بالقتل ابتداء لا لمضى يحدث من بعد فهى على العاقلة اعتبارا بالخطأ ويتعلق به حرمان الارث لانه جزءا القتل والشبهة تؤثر في اسقاط القصاص دون حرمان الارث كما في الهدايه (والخطأ على وجهين خطأ في القصد) اى قصد الفاعل (وهو صيدا فاذا هو آدمى) اوريظنه حربيا فاذا هو

القصاص لا ينقلب نصيبه مالا ومتى تمذر من جهة من عليه القصاص ينقلب نصيبه مالا ثم نصيب العاق لا ينقلب مالا لان الاستيفاء تمذر من جهته ونصيب الذى لم يف ينقلب مالا لانه تمذر الاستيفاء من جهة غيره (قوله وشبه الممد عند أبي حنيفة ان يتمد ضربه بما ليس بسلاح ولا ما جرى مجرى السلاح) بل يضربه بشئ الغالب منه الهلاك كدقة القصارين والحجر الكبير والمصاء الكبيرة ونحو ذلك فاذا قتله بذلك فهو شبه الممد عنده وقالا هو عمد واما اذا ضربه بصا صغيرة او لطمه عمدا فأت اوضربه بسوط فأت فهو شبه عمد اجاءا وان ضربه بسوط صغير ووالى الضرب حتى قتله فعليه القصاص عندهما خلافا لابي حنيفة (قوله وشبه الممد عندهما ان يتمد ضربه بما لا يقتل غالبا) لان مثل ذلك يقصد التأديب (قوله وموجب ذلك على القولين المأثم والكفارة) فان قلت لم جمع في هذا بين المأثم والكفارة وهى سارة قلت جاز ان يكون عليه الكفارة والاثم ابتداء ثم يسقط المأثم بازاء الكفارة . وقوله « على القولين » اى اختلاف القولين (قوله ولا قود فيه) لانه ليس بممد محض واذا التقي صفان من المسلمين والمشركون فقتل مسلم مسلما ظنه كافرا لا قصاص عليه وعليه الكفارة وتجب الدية ايضا اذا كانوا مختلطين اما اذا كان في صف الكفار لا تجب الدية لانه اسقط عصمته بتكثير سوادهم قال عليه السلام « من كثر سواد قوم فهو منهم » كذا في الهدايه (قوله وفيه الدية المغلظة على العاقلة) ويحرم الميراث ايضا وتجب الدية في ثلاث سنين ويدخل القاتل معهم في الدية فيكون كاحدهم (قوله والخطأ على وجهين خطأ في القصد وهو ان يرى شخصا يظنه صيدا فاذا هو آدمى) اوظنه حربيا فاذا هو مسلم اورى الى حربى اسلم وهو لا يعلم اورى الى رجل قاصب غيره فهذا كله خطأ في القصد واما اذا قصد عضوا من شخص قاصب عضوا آخر من ذلك الشخص فهو عمد يجب به القصاص (قوله وخطأ في الفعل وهو ان يرى غرضا فيصيب آدميا) لان كل واحد من القسمين خطأ الا ان احدهما في الفعل والاخرى في القصد (قوله وموجب ذلك الكفارة والدية على العاقلة) ويحرم الميراث وتجب الدية في ثلاث سنين وسواء قتل مسلما او ذميا في وجوب الدية والكفارة لقوله تعالى ﴿ وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى اهله وتحرير رقبة مؤمنة ﴾ وان اسلم الحربى في دار الحرب فقتله مسلم هناك قبل ان يهاجر اليها فلا شئ عليه الا الكفارة لقوله تعالى ﴿ وان كان من قوم عدوا لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة ﴾ فالوجب الكفارة لا غير ولم يقل فيه فدية مسلمة لانه لم يحرز دمه في دار الاسلام فلم يكن له قيمة ولا يشبه ذلك اذا اسلم هناك وهاجر اليها ثم عاد اليهم ان لزمه

مسلم (وخطأ في) نفس (الفعل وهو ان يرى غرضا) او صيدا (فيصيب آدميا وموجب ذلك) (قيمة) في الوجهين (الكفارة والدية على العاقلة) لقوله تعالى ﴿ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله ﴾ الآية

قيمة لانه قد احرزه بدارنا (قوله ولا مائمه فيه) يعني لا اثم فيه في الوجهين سواء كان خطأ في القصد او خطأ في الفعل لانه لم يقصد القتل والمراد اثم القتل اما نفس الاثم لا يمرى عنه لانه ترك التثبت في حالة الرى ومحرم الميراث لانه يجوز ان يتمد القتل ويظهر الخطأ فانهم نسقط ميراثه والاصل ان كل قتل يتعلق به القصاص او الكفارة فانه يمنع الميراث ومالا فلا اما الذى يتعلق به القصاص فقد بيناه واما الذى يتعلق به الكفارة فهو القتل بالمباشرة او تطاء دابة وهو راكبا او اقلب عليه في اليوم فقتله او سقط عليه من سطح او سقط من يده حجر او لبنة او خشبة او حديدة فهذا كله قبل المباشرة يوجب الكفارة ويحرم الميراث ان كان وارثا والوصية ان كان اجنبيا واما الذى لا يتعلق به قصاص ولا كفارة فهو ان يقتل الصبي او المجنون مورثهما فانه لا يمنع الميراث عندنا وكذا قتل مورثه بالسبب كما اذا اشرع جناحا في الطريق فسقط على مورثه او حفر بئرا على الطريق فوقع فيها مورثه فأت لا يمنع الميراث وكذا اذا قتله قصاصا او رجلا او شهد عليه بالزناه فرجم فانه لا يمنع الميراث وكذا اذا وضع حجرا على الطريق فتقل به مورثه او ساق دابة او قاده فوطأت مورثه فأت لا يمنع الميراث وكذا اذا وجد مورثه قتلا في داره نجس القسامة والدية ولا يمنع الميراث وكذا العادل اذا قتل الباغى لا يمنع الميراث لانه لا يجب القصاص ولا الكفارة في هذه المواضع كلها واما اذا قتل الباغى العادل فهو على وجهين ان قال قتله وانا على الباطل وانا الآن على الباطل لا يرثه اجابا وان قال قتله وانا على الحق والآن انا على الحق ورثه عندهما لان هذا قتل لا يوجب قصاصا ولا كفارة وعند ابى يوسف لا يرثه لانه قتله بغير حق والاب اذا قتل ابنه عمدا لا يجب القصاص ولا الكفارة ومع ذلك لا يرث ويشكل هذا على اصلنا الا انا نقول قد وجب القصاص هنا ثم سقط للشبهة وقل الشافى لا يرث من وقع عليه اسم القتل من صغير وكبير وعاقل ومجنون ومتأول ويورث دم المقتول كسائر امواله ويستحقه من يرث ماله ويدخل فيه الزوجان خلافا لما لك ولا يدخل فيه الموصى له وليس للبعض ان يقتص حتى يجتمعوا كلهم فان كان للمقتول اولاد صغار وكبار فلكبار ان يقتصوا عند ابى حنيفة قبل بلوغ الصغار لما روى ان الحسن بن على رضى الله عنه اقتص من ابن ملجم وفي ورثة على رضى الله عنه صغار وقد اوصى اليه على بذلك وقال اضربه ضربة واحدة وقال ابو يوسف ومحمد ليس للكبار ان يقتصوا حتى يبلغ الصغار وكان ابو بكر الرازى يقول محمد مع ابى حنيفة في هذه المسئلة ودية المقتول خطأ يكون ميراثا عنه كسائر امواله لجميع ورثته وقال مالك لا يرث منها الزوجان لان وجوبها بعد الموت والزوجة ترتفع بالموت بخلاف القرابة ولنا حديث الضمك بن سفيان قال امرنى رسول الله صل الله عليه وسلم ان اورث امرأة اشيم الضبانى من عقل زوجها اشيم واذا اوصى رجل بثلث ماله دخلت ديتة في تلك الوصية لان الوصية اخت الميراث ولان الدية

(ولا مائمه فيه) في الوجهين
قال في الهداية قالوا المراد
اثم القتل واما في نفسه
فلا يمرى عن الاثم من
حيث ترك الزينة والمبالغة
في التثبت في حال الرى
اذ شرع الكفارة يؤذن
باعتبار هذا المعنى ويحرم
عن الميراث لان فيه اثما
فيصعح تعليق الحرمان به اهـ

(وما أجرى مجرى الخطأ مثل النائم يتقلب على رجل فيقتله) لأنه معذور كالخطيئة (لحكمه حكم الخطأ) من وجوب الكفارة والدية وحرمان الميراث (واما القتل بسبب كافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه) بغير إذن من السلطان در من ابن كمال (وموجه) أي القتل بسبب (إذا تلف فيه آدمي ﴿١٥٨﴾ الدية على الساقطة ولا كفارة فيه)

ولا الم ولا يتأق به حرمان الميراث لأن القتل مدوم منه حقيقه والحق به في حق الضمان فوق في حق غيره على الأصل كما في الهداية (والقصاص واجب يقتل كل محفون الدم على التأبید) وهو المسلم والذي بخلاف الحرب والمستأن من لأن الأول غير محفون الدم والثاني وإن كان محفون الدم في دارنا لكن لا على التأبید لأنه إذا رجع صار مباح الدم (إذا قتل) بالبناء للمجهول (عمدا) بشرط كون القاتل مكلنا وانتفاء الشبهة بينهما) ويقتل الحر بالحر والعبد بالعبد والبد بالحر والعبد بالعبد لا إطلاق قوله تعالى ﴿أن النفس بالنفس﴾ فإنه ناسخ لقوله تعالى ﴿الحر بالحر﴾ ولأن القصاص يستند المساواة في العصة وهي بالدين أو بالدار وهما مستويان فيهما (والمسلم بالذي) لما روى أنه صلى الله عليه وسلم قتل مسلما بذي ولأن المساواة في العصة ثابتة بالدار والبج كفر المحارب دون المسلم (ولا يقتل المسلم بالمستأن) لأنه غير محفون الدم على التأبید لأنه لا قصد (استحسانا)

مال الميت حتى تقضى منها ديونه وتنفذ منها وصاياه كسائر أمواله (قوله وما أجرى مجرى الخطأ مثل النائم يتقلب على رجل فيقتله حكمه حكم الخطأ) بنى من سقوط القصاص ووجوب الدية وحرمان الميراث اما سقوط القصاص فلا نه لم ينعقد واما وجوب الدية فلا نه مات بغيره واما وجوب الكفارة فلا نه مات بقتله واما حرمان الميراث فلم يواز ان يكون اعتقه قتله واظهر النوم واما أجرى ذلك مجرى الخطأ وان تعلق به حكم الخطأ لأن النائم لا قصد له فلا يورث منه جمد ولا خطأ فلهذا لم يطاق عليه اسم الخطأ (قوله واما القتل بسبب كافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه) لأنه ليس بمحمد القتل ولا خطيئة فيه واما هو سبب فيه لتعديه (قوله وموجب ذلك إذا تلف فيه آدمي الدية على العاقلة) لأنه سبب التلف (قوله ولا كفارة فيه) لأنه لم يباشر القتل بنفسه ولا وقع بقتله ولا يشبهه الراكب على الدابة إذا وطئت آدميا ان فيه الكفارة لأن القتل حصل بوطنها وقتل الراكب ولهذا قالوا لا كفارة على السابق والقائد لانهما لم يباشرا القتل ولا مات بقتلهما ولا يحرم الميراث بسبب الحفر ووضع الحجر لأنه غير منهم في ذلك وهذا كله اذا حفرها في عمر الناس اما في غير عمرهم لا ضمان عليه (قوله وواضع الحجر) انما يضمن بذلك اذا لم ينعقد الشيء على الحجر اما اذا قصد المار ذلك لا يضمن لأنه هو الذي جنى على نفسه بعمده المرور عليه ولو وضع حجرا ففناه غيره من موضعه فالضمان على الذي فناه واذا اختلف الولي والحافر فقال الحافر هو الذي اسقط نفسه فالقول قول الحافر استحسانا وفي الجعدي هذا قول محمد (قوله والقصاص واجب يقتل كل محفون الدم على التأبید) احتز بقول على التأبید من المستأن لأن دمه انما هو محفون في دارنا اما اذا رجع الى داره صار مباح الدم والحقن هو المنع يقال حقن دمه أي منه ان يسفك والحقن ايضا الحفظ (قوله ويقتل الحر بالحر والحر بالعبد ويكون القصاص لسبه) قال الشافعي لا يقتل الحر بالعبد لأن مبنى القصاص على المساواة وهي منتفية بينهما ولهذا لا يقطع طرف الحر بطرفه ولنا قوله تعالى ﴿وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس﴾ وذلك يناول الجميع (قوله والعبد بالحر) وهذا لا خلاف فيه لأنه ناقص من القاتل فإذا جاز ان يستوى في الحر بالحر وهو اكل فهذا اول (قوله والعبد بالعبد) ولو قتل احد العبدین الآخر وهما لرجل واحد ثبت المولى القصاص وكذا المذبذبة اذا قتل عبدا لمولاه (قوله ويقتل المسلم بالذي) وقال الشافعي لا يقتل به ولا خلاف ان المسلم اذا سرق من الذي انه يقطع (قوله ولا يقتل بالمستأن) لأنه غير محفون الدم على التأبید ولا يقتل الذي بالمستأن ويقتل المستأن بالمستأن قياسا للمساواة ولا يقتل

المحارب دون المسلم (ولا يقتل المسلم بالمستأن) لأنه غير محفون الدم على التأبید لأنه لا قصد (استحسانا) الرجوع ولا يقتل الذي بالمستأن ولا يباشر ويقتل المستأن قياسا للمساواة ولا يقتل استحسانا لقيام المبيع

كافي الهداية (ويقتل الرجل بالمرأة) ﴿٥٩﴾ والكبير بالصغير والصحيح بالاعمى والزمن) وناقص الاطراف والمجنون

للمومات ولان في اعتبار
التفاوت فيما وراء المصحة
امتناع القصاص كافي الهداية
(ولا يقتل الرجل بابنه)
قوله صلى الله عليه وسلم
«لا يقاد الوالد بولده» ولانه
سبب احياه فن المحال
ان يستحق له اناؤه والجدة
من قبل الرجال والنساء
وان علا في هذا بمنزلة
الاب وكذا الوالدة والجدة
من قبل الاب او الام
قربت او بعدت لما بينا
ويقتل الرجل بالوالد
لعدم المسقط كافي الهداية
(ولا يبيده ولا مدبره
ولا مكاتبه ولا يبد ولده)
لانه لا يستوجب لنفسه
على نفسه القصاص
ولا ولده عليه وكذا
لا يقتل بعد ملك بضمه
لان القصاص لا يجزي
هدايه (ومن ورث
قصاصا على ابيه) اي اصله
(سقط) عنه لان الفرع
لا يستوجب العقوبة على
اصله وصورة المسئلة فيما
اذا قتل الاب اب اسرانه
مثلا ولا وارث له غيرها
ثم ماتت المرأة فان ابنها
منه يرث القود الواجب
على ابيه فسقط لما ذكرنا
واما تصوير صدر الشريعة

استحسانا لقيام المبيع وهو الكفر (قوله ويقتل الرجل بالمرأة) والكبير بالصغير
والصحيح بالاعمى والزمن وكذا المجنون وناقص الاطراف لقوله تعالى ﴿وكتبنا عليهم
فيها ان النفس بالنفس﴾ ولان المائلة في النفس غير متبرة حتى لو قتل رجل مقطوع
اليدين والرجلين والاذنين والمذاكير ومفقودا للبين فانه يجب القصاص اذا كان عدا
كذا في الخجندی (قوله ولا يقتل الرجل بابنه ولا يبيده) لقوله عليه السلام «لا يقاد
والد بولده ولا السيد ببده» ونجس الدية في ماله في قتل الابن لان هذا عمد والعاقلة
لا تمسك العمد ونجس في ثلاث سنين وكذا لا قصاص على الاب فيما جنى على الابن فيما
دون النفس ايضا وكذا حكم الجدة وان علا لا يقتل بابن الابن وكذا الجدة من قبل الام
وان علا الجدة وسفل الولد وكذا الام وان علت وكذا الجدات من قبل الاب والام
وان علون فاما الابن اذا قتل الاب او الام او الجدة او الجدة وان علا فانه يجب القصاص
في النفس وفيما دونها اذا كان عدا وان كان خطأ تجب الدية على العاقلة والفرق ان الابن
في حكم الجزء من الاب والانسان لا يجب عليه قصاص في بعض اجزائه واما الاب
فليس في معنى الجزء من الولد فكان منه كالاجنبي ولو اشترك رجلان في قتل انسان
احدهما يجب عليه القصاص لو انفرد والآخر لا يجب عليه القصاص كالاجنبي والاب
والخاطي والعمد او احدهما بالياف والآخر بالعصا فانه لا يجب عليهما القصاص
وتجب الدية والذي لا يجب عليه القصاص لو انفرد تجب الدية على عاقلة كالاخطي
والذي تجب عليه القصاص لو انفرد تجب الدية في ماله وهذا في غير شريك الاب
فاما الاب والاجنبي اذا اشتركا تجب الدية في ماله لان الاب لو انفرد تجب
الدية في ماله (قوله ولا يبيده) لانه ماله والانسان لا يجب عليه باتلاف ماله شيء
ولانه هو المستحق للمطالبة بدمه وماله ان يستحق ذلك على نفسه (قوله ولا يمدبره
ولا بمكاتبه) لان المدبر مملوك والمكاتب رق مابق عليه درهم وكذا لا يقتل بعد
ملك بضمه لان القصاص لا يجزي (قوله ولا يبد ولده) لانه في حكم ملكه قال
عليه السلام «انت ومالك لا يبيد» لانه لا يجب عليه الحد بوطي جارية ابنه فكذا
لا يجب القصاص بقتلها كاتمه ونجس الكفارة على المولى بقتل عبده ومدبره ومكاتبه
وعبد ولده فان قتل المكاتب مولاه عدا اقتص منه (قوله ومن ورث قصاصا على
ابيه سقط) لحزمة الابوة وذا سقط وجبت الدية وصورته بان قتل ام ابنه عدا او
قتل اخا ولده من امه وهو وارثه وعلى هذا كل من قتله الاب وولده وارثه فان قيل
كيف يصح قوله ورث والقصاص للوارث ثبت ابتداء بدليل انه يصح عفو الوارث
قبل موت المورث والمورث بملك القصاص بعد الموت وهو ليس باهل للتدبير في
ذلك الوقت فيثبت للوارث ابتداء قلنا ثبت عند البعض بطريق الارث او نقول بين
صورة يتحقق فيها الارث بان قتل رجل ابا اسرانه يكون ولاية الاستيفاء للمرأة ثم
ماتت المرأة ولها ولدها من القاتل فانه يرث القصاص الواجب على ابيه كذا في المشكل

فتبوه فيه للان ابتداء لارثا عند ابي حنيفة وان اتحد الحكم كما لا يخفى

(ولا يستوفى القصاص الابالسيف) وان قتل بغيره لقوله عليه الصلاة والسلام « لا تؤدوا بالسيوف » والمراد به السلاح هدايه (واذا قتل) للمجهول (المكاتب عدا) وترك وفاة . (١٦٠ هـ) (وليس له وارث الا المولى وله القصاص

قال في الكرخي اذا عني الجروح ثم مات فالقياس ان لا يصح عفو له لان القصاص ثبت ابتداء فلو دونه لولا ذلك لم يثبت لهم بعد الموت فكأنه ابرأ من حق غيره والاستحسان يجوز عفو له لان الحق له وانما يقوم الوارث مقامه في استيفائه فاذا اسقطه جاز ويكون من جميع المال لانه حق ليس بمال كالطلاق وقالوا في الوارث اذا عني عن الجراح قبل موت الجروح فالقياس ان لا يصح عفو له عني من حق غيره لان الجروح لو عني في هذه الحالة جاز وانما ثبت الوارث الحق بعد موته فاذا عني قبل ثبوت حقه لم يجوز والاستحسان ان يجوز عفو له لان الحق يثبت فلو دونه عند الجرح لولا ذا لم يثبت لهم عند الموت فاذا ابرأ عنه عند ثبوت سبب الموت وهو الجراحة جاز (قوله ولا يستوفى القصاص الابالسيف) سواء قتله او بغيره من المحدث او النار وقال الشافعي يقتل بمثل الآلة التي قتل بها ويضرب به ماضل ان كان ضلما متروكا فان مات والآخرز رقبته لان معنى القصاص على المساواة واناقوله عليه السلام « لا تؤدوا بالسيوف » وقال عليه السلام « لا تمذبوا سيوفكم » (قوله واذا قتل المكاتب عدا وليس له وارث الا المولى فله القصاص) هذا على ثلاثة اوجه ان لم يترك وفاة فلمولى القصاص اجماعا لانه مات وهو ملك المولى لانه مات عبدا والحر يقتل بالعبد واذا ترك وفاة ووارثه غير المولى فلا تقصاص فيه اجماعا لان الجراحة وقتت والمستحق المولى لبقاء الرق فيه وحصل الموت والمستحق غير المولى فلا تقير المستحق صار ذلك شبهة في سقوط القصاص كن جرح عبده وباعه ومات في يد المشتري لا يثبت للمشتري قصاص لانه لم يكن له حق عند الجراحة وان ترك وفاة وليس له وارث الا المولى فلمولى القصاص عندهما وقال محمد لا تقصاص له لان المولى يستحق عند الجراحة بسبب الملك وعند الموت بسبب الولاية فلما اختلف وجهها الاستحقاق صار كاختلاف المستحق فنعى القصاص ولهما ان المولى هو المستحق لحقوى المكاتب في الحالين فوجب له القصاص كما لو مات من غير وفاة (قوله وان ترك وفاة ووارثه غير المولى فلا تقصاص لهم وان اجتمعوا مع المولى) لان المولى سقط حقه بالحق فاجتماعهم مع الوارث لا يمتد به في الوارث وحده وقد بينا انه لا قصاص له (قوله واذا قتل عبد الرهن في يد المرتحن لم يجب القصاص حتى يجتمع الرهن والمرتن) لان المرتحن لا ملك له فلا يملكه والرهن لو تولاه لبطل حق المرتحن في الدين فشرط اجتماعهما ليسقط حق المرتحن رضاه وهذا قولهما وقال محمد لا تقصاص واد اجتمعا ومن ابي يوسف مثله وقيد باجتماعهما حتى لو اختلفا فلها القيمة تكون رهنا مكانه واو قتل عبد الاجارة يجب القصاص للموخر واما المبيع اذا قتل في يد البايع قبل القبض فان اختار المشتري اجازة البيع فله القصاص لانه ملكه وان اختار رد المبيع فلا يبيع القصاص عند ابي حنيفة لان المشتري اذا رد انفسخ العقد من اصله فكأنه لم يكن وقال ابو يوسف لا تقصاص ولا يبيع القيمة لان البايع لم يثبت له القصاص عند الجراحة

عند ابي حنيفة وابي يوسف لان حق الاستيفاء له يفتن على التقديرين وقال محمد لا ارى فيه قصاصا لانه اشتبه فيه سبب الاستيفاء فانه الولاية ان مات حرا او ملكا ان مات عبدا قال الاسيحاوي وهو قول زفر ورواية عن ابي يوسف والصحيح قول ابي حنيفة اه قيدنا بكونه ترك وفاة لانه اذا لم يترك وفاة فلمولى القصاص اجماعا لانه مات على ملكه كافي الجوهره (وان ترك) المكاتب (وفاة) ووارثه غير المولى فلا تقصاص لهم) اي فلو دونه (وان اجتمعوا مع المولى) لانه اشتبه من له الحق لانه المولى ان مات عبدا والوارث ان مات حرا اذ ظهر الاختلاف بين الصحابة رضي الله عنهم في موته هل نمت الحرية او الرق بخلاف الاولى لان المولى متعين فيها هدايه (واذا قتل عبد الرهن لا يوجب القصاص حتى يجتمع الرهن والمرتن) (لان المرتحن لا ملك له فلا يملكه والرهن لو تولاه لبطل حق المرتحن في الدين فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتحن رضاه هدايه

(ومن جرح رجلا عمدا فلم يزل) المجروح (صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص) لوجود السبب وعدم ما يبطل حكمه في الظاهر فاضيف اليه هدايه (ومن ﴿ ١٦١ ﴾) قطعت يد غيره عمدا من المفصل قطعت يده (لقوله تعالى ﴿ والجروح قصاص ﴾ وهو ينبي عن

المماثلة وكل ما يمكن رعايتها فيه يجب القصاص ومالا فلا وقد امكن في القطع من المفصل فاعتبر ولا متبر بغير اليد وصرفها لان منفعة اليد لا تختلف بذلك هدايه فلو القطع من الساعد لم يقد لامتناع حفظ المماثلة وهي الاصل في جريان القصاص (وكذلك الرجل ومارن الاتف والاذن) لا مكان رعاية المماثلة (ومن ضرب عين رجل فقلعها فلا قصاص عليه) لا امتناع المماثلة (و) لكن (ان كانت قائمة غير مخنفة) نذهب ضوؤها (فقط) فعليه القصاص (لا مكان المماثلة حينئذ قال) تحمي له المرأة ويحمل على وجهه (وعينه الاخرى) قطن رطب (اي مبلول) وتقابل عينه بالمرأة حتى يذهب ضوؤها) وهو مأثور عن الصحابة رضي الله عنهم (وفي السنن القصاص) لقوله تعالى ﴿ والسن بالسن ﴾ ان قلعت وقيل تبرأ اللحم وبسقط ما سواه لئلا المماثلة اذ ربما تسقط

لان الملك كان للمشتري فلا يثبت له بعد ذلك (قوله) ومن جرح رجلا عمدا فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص (لان سبب القتل وجد منه واتصل بالموت ولم يوجب بينهما ما يسقط القصاص واوشق بطن رجل واخرج امعاء ثم شرب آخر عنقه بالسيف عمدا فالقاتل الذي ضرب العنق لانه قد يبش بعد شق البطن ولا يبش بعد ضرب العنق فان كان ضرب رقبته خطأ فعليه الدية وعلى الذي شق البطن ثلث الدية ارش الجايضة فان كان الشق نفذ من الجانب الآخر وجب ثلثا الدية هذا اذا كان الشق يتوهم معه الحياة بان كان يبش معه يوما او بعض يوم اما اذا كان يتوهم معه الحياة وانما يضطرب اضطراب المقتول فالقاتل الذي شق البطن فيقتص منه في السمد ويجب الدية في الخطأ والذي ضرب العنق يبرز لانه ارتكب المكر ولا ضمان عليه لانه ذبح المفروغ منه وكذا اذا جرحه جراحة لا يبش منها وجرحه آخر فالقاتل هو الاول وهذا اذا كانت الجراحتان على التعاقب اما اذا كانتا معا فهما قاتلان ولو قطع يد انسان ورجليه ان مات من ذلك اقتص منه وتحز رقبته ولا يتقطع يده ورجلاه وعند الشافعي يفضل مثل ما فعل به فان مات والاقتل بالسيف (قوله) ومن قطع يد غيره من المفصل عمدا قطعت يده ولو كانت اكبر من يد المقطوع (وهذا اذا كان بيد البره ولا تقصاص قبل البره) قوله وكذلك الرجل ومارن الاتف والاذن) يعني انه يجب بقطع ذلك القصاص اما الرجل فانه اذا قلعها من مفصل القدم ومن مفصل الركبة واما الاتف فان قطع منه المارن وجب القصاص لانه يمكن فيه المماثلة وهو مالان منه وانما اذا قطع بعض القصبه او كلها فلا تقصاص لانه عظم ولا تقصاص في عظم لتعدد المماثلة الا السن واما الاذن اذا قطعها من اصلها وجب القصاص لا مكان المماثلة وان قطع بعضها ان كان ذلك البعض يمكن فيه المماثلة وجب القصاص بقدره والا فلا (قوله) ومن ضرب عين رجل فقلعها فلا تقصاص فيها) لانه لا يمكن استيفاء القصاص لعدم المماثلة (قوله) فان كانت قائمة وذهب ضوؤها فعليه القصاص (واما اذا انخسفت او قورت فلا قصاص فيها اذا كانت قائمة وكيفية القصاص فيها ما ذكره الشيخ وهو قوله « تحمي له المرأة ويحمل على وجهه قطن رطب » اي مبلول وتربط عينه الاخرى بقطن رطب ايضا (قوله) وتقابل عينه بالمرأة حتى يذهب ضوؤها) قضى بذلك على كرم الله وجهه بحضرة الصحابة رضي الله عنهم من غير خلاف واجمع المسلمون على انه لا يؤخذ العين اليمنى باليسرى ولا اليسرى باليمن وكذا اليدان والرجلان وكذا اصابعهما ويؤخذ ابهام اليمنى باليمن والسبابة بالسبابة والوسطى بالوسطى ولا يؤخذ شيء من اعضاء اليدين الا باليمن ولا اليسرى الا باليسرى (قوله) وفي السنن القصاص) لقوله تعالى ﴿ والسن بالسن ﴾ وسواء كان سن المقتص منه اكبرا واصغرا لان منفعتهما لا تختلف وكذا اليد ومن نزع سن رجل فانزع المزروعة سنة سن النازع فثبت

ولا يؤخذ الاعلى بالاسفل ولا الاسفل بالاعلى اه والحاصل انه لا يؤخذ عضو الامثلة (وفي كل شجة يمكن فيها المماثلة القصاص) لما تلونا (ولا قصاص في عظم الا في السن) وهذا اللفظ ﴿ ١٦٢ ﴾ سروي عن عمر وابن مسعود رضى الله

عنهما ولان اعتبار المماثلة في غير السن متعذر لاحتمال الزيادة والقصان بخلاف السن لانه يرد بالمبرد كما في الهدايه (وليس فيما دون النفس شبه عمد) و (انما هو عمد او خطأ) لان شبه العمد يعود الى الآلة والقتل هو الذي يختلف باختلافها بخلاف ما دون النفس لانه يختلف اتلافه باختلاف الآلة فلم يبق الا العمد والخطأ كما في الهدايه (ولا قصاص بين الرجل والمرأة فيما دون النفس ولا بين الحر والعبد ولا بين العبدين) لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فيندم التماثل بالتفاوت في القيمة (ويجب القصاص في الاطراف) فيما (بين المسلم والكافر) للتساوي بينهما في الارش (ومن قطع يد رجل من نصف الساعد او جرحه جائفة) وهي التي وصلت الى جوفه (فبرأ منها فلا قصاص عليه) تمذر المماثلة لان الساعد عظم ولا قصاص في عظم كما سر والبره في الجائفة نادر فلا يمكن ان

سن الاول فعلى الاول خمسمائة درهم لانه تبين انه استوفى بغير حق لانه لما نبت اخرى اتعدمت الجناية ولهذا يستأنى حولا وقيل ان في سن البالغ لا يستأنى لان الغالب فيها انها لا تنبت والتادر لاعبرة به كذا في المبسوط لكن هذه الرواية في القلع اما في التحريك يستأنى حولا صغيرا كان او كبيرا ولو قلعهما من اصلها عمدا لم يقلع سن القالع بل تؤخذ بالمبرد الى ان تنتهي الى اللحم ويسقط ماسوى ذلك (قوله وفي كل شجة يمكن فيها المماثلة القصاص) لقوله تعالى ﴿ والجروح قصاص ﴾ (قوله ولا قصاص في عظم الا في السن) ولا تؤخذ البنى باليسرى ولا اليسرى بالبنى وتؤخذ الثانية بالثنية والثاب بالثاب والضررس بالضررس ولا يؤخذ الاعلى بالاسفل ولا الاسفل بالاعلى ولو كسر بعض السن يؤخذ من سن الكاسر بقدر ذلك بالمبرد ولا قصاص في السن الزائدة وانما يجب حكومة عدل ولا قصاص في اللطمة والكلمة والكزة والوجاءة والدقة (قوله وليس فيما دون النفس شبه عمد انما هو عمد او خطأ) سواء كانت الجناية فيما دون النفس بسلاح او غيره ففيه القصاص واذا آلت الضربة الى النفس فان كانت بمحديدة او حشبة محديدة ففيه القصاص اجماعا وان كانت بشئ لا يعمل على السلاح ففيه الدية على العاقلة لان السراية للجناية (قوله ولا قصاص بين الرجل والمرأة فيما دون النفس) حتى لو قطع يدها عمدا لانجب القصاص لان الارش يختلف المقدار والتكافى معتبر فيما دون النفس بدليل انه لا يقطع اليمن باليسار ولا اليد العجيبة بالشاء وناقصة الاصابع بخلاف القصاص في الانفس فان التكافى لا يعتبر فيه ولهذا يقتل الصحيح بالزمن والجماعة بالواحد فان كان التكافى معتبرا فيما دون النفس فلا تكافى بين الرجل والمرأة لان يدها تصلح لما لا يصلح له يده كالطحن والخبز والفزل واذا سقط القصاص وجب الارش في ماله حالا وقال آشافى يجرى القصاص بينهما اعتبارا بالانفس (قوله ولا بين الحر والعبد) لان يد العبد لا تكافى يد الحر لان ارشهما مختلف فارش يد العبد قيمتها (قوله ولا بين العبدين) لان اتفاقهما لا يعرف الا بالحرز والظن (قوله ويجب القصاص في الاطراف بين المسلم والكافر) يعنى الذى وكذا بين المرأتين الحرتين والمسئلة والكتابية وكذا بين الكتائيتين ولورى بهن الى مسلم فقبل ان يقع فيه السهم ارتد المرمى اليه فوقع به فقتله فانه يجب الدية على عاقلة الرأى في الخطأ وفي ماله في العمد وسقط القصاص للشبهة وهذا عند ابى حنيفة فاعتبر بحالة خروج السهم وعندهما لاضمان عليه لانه قتل نفسا مباحة الدم ولورى الى مرتد فاسلم قبل وقوع الدم ثم وقع به وهو مسلم فلا شئ عليه وقال زفر تجب الدية لانه يعتبر حالة الاصابة (قوله ومن قطع يد رجل من نصف الساعد او جرحه جائفة فبرى منها فلا قصاص عليه) لانه لا يمكن اعتبار المماثلة في ذلك لان الساعد عظم ولا قصاص في عظم ولان هذا كسر ولا يمكن ان يكسر ساعده مثل ما كسره وكذا اذا قطع نصف الدق وكذا اذا

يخرج الجاني على وجه يبرأ منه فيكون احلا كما فلا يجوز واما اذا لم تبرأ فان سرت وجب القود (جرحه)

والا فلا يقاد الى ان يظهر الحال من البره او السراية كما في الدرر (واذا كانت يد المقتوع صحيحة و) كانت (يد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع فالمقتوع بالخيار ان شاء قطع اليد الممية ولا شيء له غيرها وان شاء اخذ الارش كاملا) لان استيفاء حقه كاملا متعذر فله ان يتجاوز بدون حقه وله ان يبدل عوضا كمن اتلف مثله فانقطع عن ايدي الناس ولم يبق الا الردي يتخير المالك بين اخذ الموجود وبين القيمة ﴿ ١٦٣ ﴾ (ومن شج رجلا) اي جرحه في رأسه (فاستوعبت الشجة ما بين قرنيه) اي طرفي رأسه

(وهي) اذا اريد استيفاؤها (لا تستوعب ما بين قرني الشج) لكون رأسه اكبر من رأس المشجوع (فالشجوع بالخيار ان شاء اقتص بمقدار شجته فيبتدى من اي الجانبين شاء وان شاء اخذ الارش) لان في استيفائه ما بين قرني الشج زيادة على ما فعل وفي استيفائه قدر حقه لا يلحق الشج من الشين ما لحقه فينتقص حقه فيغير كما في يد الشلاء (ولا قصاص في اللسان ولا في الذكر) ولو القطع من اصلهما قال في الهداية وعن ابي يوسف انه اذا قطع من اصله يجب لانه يمكن اعتباره لمساواة ولنا انه ينقبض وينبسط فلا يمكن اعتبار المساواة اه ومثله في شرح جال الاسلام ثم قال والصحح ظاهر الرواية كما في التحصيف (الا ان تقطع الحشفة) لان موضع القطع معلوم كالمفصل

جرحه جائئة لا قصاص لانه لا يمكن المماثلة ويجب الارش (قوله وان كانت يد المقتوع صحيحة ويد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع فالمقتوع بالخيار ان شاء قطع اليد الممية ولا شيء له وان شاء اخذ الارش كاملا) ولا يشبه هذا اذا قطع له اصبعين وليس للقاطع الا اصبع واحدة فانه يقطعها ويأخذ ارض اخرى ومن قطع اصبا زائدة وفي يده مثله فلا قصاص عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف لانها تجري مجرى التلول وذلك لا قصاص فيه ومن قطع يد رجل عمدا فاقص منه ثم مات المقتص منه من ذلك فدينه على المقتص له عند ابي حنيفة لانه استوفى غير حقه لان حقه اليد وقد استوفى في النفس وقال ابو يوسف ومحمد لا شيء عليه لانه كان مأذونا له في القطع فلا يجب عليه ضمان ما يحدث منه ﴿ مسألة ﴾ اذا قال لرجل اقطع يدي وذلك املاج كما اذا وقعت فيها اكلة فلا بأس به وان كان من غير علاج لا يحل له قطعها في الجانبين ثم لو سرى الى النفس لا يضمن لان الجنابة كانت بالامر وان قال له اقتلني لا يحل له قتله فان قتله لا قصاص عليه للشبهة ويجب الدية في ماله وان قال اقتل عبي قتله لا يجب عليه شيء والحجام والحتان والبزاع والفساد لا ضمان عليهم فيما يحدث من ذلك في النفس اذا كان بالاذن (قوله ومن شج رجلا شجة فاستوعبت الشجة ما بين قرنيه وهي لا تستوعب ما بين قرني الشج فالشجوع بالخيار) ان شاء اقتص بمقدار شجته يبتدى من اي الجانبين شاء وان شاء اخذ الارش كاملا (يني يأخذ مقدارها طول او عرضا وكذا اذا كانت الشجة لا تأخذ ما بين قرني المشجوع وهي تأخذ ما بين قرني الشج فانه يتخير المشجوع ايضا ان شاء اخذ الارش وان شاء اقتص قدر ما بين قرني الشج لا يزيد عليه شيئا لانه يتعذر الاستيفاء كاملا لتعدي الى غير حقه وان شجبه في مقدم الرأس ليس له ان يشجبه في مؤخره (قوله ولا قصاص في اللسان) هذا اذا قطع بعضه اما اذا قطع من اصله فذكر في الاصل انه لا قصاص ايضا وعن ابي يوسف فيه القصاص (قوله ولا في الذكر) اذا قطع لانه ينقبض وينبسط فلا يمكن المساواة وعن ابي يوسف اذا قطع من اصله يجب القصاص (قوله الا ان يقطع الحشفة) لان موضع القطع معلوم كالمفصل وان قطع بعضها فلا قصاص لانه لا يعلم مقدار ذلك والشفة اذا استقصاها بالقطع يجب القصاص لا مكان المماثلة بخلاف ما اذا قطع بعضها لانه يتعذر المساواة (قوله واذا اصطلح القاتل واولياء القاتل على مال سقط القصاص ووجب المال قليلا كان او كثيرا) ثم اذا لم يذكروا حالا ولا

ولو قطع بعض الحشفة او بعض الذك فلا قصاص فيه لان البعض لا يعلم مقداره بخلاف الاذن اذا قطع كله او بعضه لانه لا ينقبض ولا ينبسط وله حد يعرف فيمكن اعتبار المساواة والشفة ان استقصاها بالقطع يجب القصاص لا مكان اعتبار المساواة بخلاف ما اذا قطع بعضها لانه يتعذر اعتبارها هداية (واذا اصطلح القاتل واولياء القاتل على مال) معلوم (سقط القصاص ووجب المال) المصالح عليه (قليلا كان) المال (او كثيرا) لانه حق ثابت للورثة يجري فيه الاسقاط عفوا فكذا تعويضا لاشتماله

على احسان الاولياء واحياء القاتل فيجوز بالتراضي والقبول والكثير فيه سواء لانه ليس لهم فيه نص مقدور بفوض ال
اسلامهما كالخلع وغيره وان لم يذكروا حالا ولا مؤجلا فهو حال كافي الهداية (فان عفا احد الشركاء من الدم او صالح
من نصيبه على عوض سقط حق الباقيين من القصاص وكان ١٦٤) لهم نصيبهم من الدية (في مال القاتل

مؤجلا فهو حال الا ان يشترط فيه الاجل (قوله وان عفا احد الشركاء في الدم
او صالح من نصيبه على عوض سقط حق الباقيين من القصاص وكان لهم نصيبهم
من الدية) لان القصاص لا يتبع قاتلا سقط بضمه سقط كله بخلاف ما اذا قتل
رجل رجلين وعفا احد الوالدين فانه يجب القصاص للآخر لان الواجب هناك
قصاصان وهنا الواجب قصاص واحد وانما انقلب حق الباقيين مالا لان القصاص
لما تمدر بغير فعلهم انتقل الى المال واما العاق فلا شيء له من المال لانه اسقط حقه
بفعله ورضاه ثم ما يجب لباقيين من المال في مال القاتل لانه عند السند لا تمقه الماتقة
ويجب في مال القاتل في ثلاث سنين ولو عفى احد الشريكين عن القصاص فقتله الآخر
ولم يعلم بالفو او علم ولكن لا يعلم انه يسقط القصاص فلا نود عليه ويجب عليه في
ماله نصف الدية وقال زفر عليه الفود لان القصاص قد سقط بالفو فصار كمن ظن
ان رجلا قتل اياه فقتله ثم تبين انه لم يقتل اياه واما اذا كان مالا بفو صاحبه
ويعلم ان دمه صار حراما عليه فانه يجب القصاص اجماعا وله على المقتول نصف
الدية (مسألة) رجل قتل رجلين ووليهما واحد عفا الولي من القصاص في
احدهما ليس له ان يقتله بالآخر لانه لا ينقض الانيمة واحدة في الاثنين فاذا عفى
في احدهما فكانه اسقط القصاص في نصفه وهو لا يتبعض وليس لبعض الورثة ان
يقصص دون بعض حتى يجتمعوا فان كان بعضهم غائبا لم يقتل القاتل حتى يحضروا
جميعا لجواز ان يكون الغائب قد عفى وليس للغائب ان يوكل في القصاص لان الوكيل
لو استوفى مع غيبته استوفاه مع قيام الشبهة لجواز ان يكون الموكل قد عفا بخلاف
ما اذا وكله وهو حاضر فانه يجوز لانه لا شبهة فيه لانه لو عفا لا يظهر العفو ومن
عفا من ورثة المقتول عن القصاص رجل او امرأة او ام اوجدة او كان المقتول
امراة نفقا زوجها فلا سبيل الى القصاص لان الدم مورث على فرائض الله تعالى
(قوله واذا قتل جماعة واحدا اقتص من جميعهم) لما روى ان سبعة من اهل
منما قتلوا رجلا فقتلهم عمر رضي الله عنه وقال اوتعالى عليه اهل منما قتلهم به
(قوله واذا قتل واحد جماعة فحضر اولياء المقتولين قتل الجماعة ولا شيء لهم
غير ذلك وان حضر واحد منهم قتل له وسقط حق الباقيين) لان القصاص لا يتبعض
فاذا قتل جماعة صار كل واحد منهم قتله على الانفراد (قوله ومن وجب عليه
القصاص مات سقط القصاص) لفوات المحل (قوله واذا قطع رجلان يد رجل
عدا فلا قصاص على واحد منهما) لان اليد تتبع فيصير كل واحد منهما قاطع بعض اليد

في ثلاث سنين لاهل الماتقة
ووقع في الخنار وجمع
البحرين ونجب بغيرها على
الماتقة وهذا ليس من
مذهب علمنا ولا علمه قولا
لاحد مطلقا كذا في التصحيح
(واذا قتل جماعة واحدا
عدا اقتص من جميعهم)
لقول عمر رضي الله عنه
لوتعالى عليه اهل منما
لقتلهم ولان القصاص من
جرة السفهاء فيجب تحفيقا
لحكمية الاحياء وفي التصحيح
قال في الفوائد وتشترط
المباشرة من الكل بان
جرح كل واحد جرحا
ساريا وهذا اذا كان القتل
(عدا) واما اذا كان
خطا فالواجب عليهم دية
واحدة (واذا قتل واحد
بجماعة) عدا (فحضر
اولياء المقتولين) جميعهم
(قتل بجماعتهم) اكفاء
به (ولا شيء لهم غير ذلك)
لانهم اجتمعوا على قتله وزهق
الروح لا يتبعض فصار كل
واحد منهم مستوفيا بجميع
حقه (وان حضر واحد)
من الاولياء (قتل له) اى

لقول الحاضر وفي بعض النسخ به اى بسببه (وسقط حق الباقيين) لان حقه في القصاص وقد فاته فصار (لمضاه)
كاذا مات القاتل (ومن وجب عليه القصاص مات سقط القصاص) لفوات محل الاستيفاء (واذا قطع رجلان يد رجل
واحد) او رجلاه او قلعا سنه او نحو ذلك مما دون النفس (فلا قصاص على واحد منهما) لان كل واحد منهما قاطع بعض اليد

لان الانقطاع حصل باعتداهما والحل مجز فيضاف الى كل واحد منهما البعض فلا مخالفة بخلاف النفس لان الازهاق لا يجزى (و) يجب (عليهما نصف الدية) بالسوية ﴿ ١٦٥ ﴾ لانها دية اليد الواحدة (وان قطع واحد بني رجلين فحضرها فلهما

ان يقطعا يده وبأخذها منه نصف الدية يقتسمانها) بينهما (نصفين) سواء قطعهما معا او على التعاقب لانهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويان في حكمه كالترميمين في التركة (وان حضر واحد منهما قطع يده فالآخر عليه نصف الدية) لان الحاضر ان يستوفى لثبوت حقه فاذا استوفى لم يبق محل الاستيفاء الآخر فيتعين حقه في الدية لان حقه لا يسقط الا بالعرض او العفو (واذا اقر العبد بقتل المملوك له القود) لانه لانه في اقراره بالعقوبة على نفسه بخلاف المال (ومن رمى رجلا عدا فقتل السهم منه الى آخر فانما عليه الفصاص للاول) لانه عد (و) عليه (الدية) لثاني على ما قلناه (لانه احد نوع الخطأ فكاه رمى صيدا فاصاب آدميا والفعل تعدد بتعدد الاثر كما في الهداية

﴿ كتاب الديات ﴾

منهايتها لجبايات وتأخيرها عنها ظاهر والديات جمع دية وهي في الشرع اسم للمال

لبعضها وذلك لا يوجب الفصاص بخلاف النفس لان الازهاق لا يجزى (قوله وعليهما نصف الدية) يعني نصف دية جميع الانسان لان دية اليد نصف دية النفس ويكون ذلك عليهما نصفين وكذا اذا جنى رجلين على رجل فيما دون النفس مما يجب على الواحد فيه الفصاص لو اتفرد فلا فصاص عليهما كالموت فاما سببه او قطع يده او رجله وعليهما الارش نصفان وكذلك ما زاد على ذلك في العدد فهو بمنزلة هذا لفصاص عليهما وعليهما الارش على عددهم بالسوية وقال الشافعي الفصاص على الفاطنين وان كثروا (قوله) واذا قطع واحد بني رجلين فحضرها فلهما ان يقطعا يمينه وبأخذها منه نصف الدية يقتسمانها نصفين) يعني يأخذان منه دية يد واحدة يقتسمانها لان كل واحد منهما اخذ بعض حقه وبقى له النصف فيرجع في ذلك القدر الى الارش (قوله) وان حضر واحد منهما قطع يده وللآخر عليه نصف دية) يعني نصف جميع الانسان وانما يثبت له قطع يده مع غيبة الآخر لان حقه ثابت في جميع اليد وانما يسقط حقه عن بعضها بالزحمة فاذا غاب الآخر فلا مزاحمة تجازيه ان يقتبس ولا يلزمه انتظار الغائب لان الغائب يجوز ان يطلب ويجوز ان ينفو فاذا حضر الغائب كان له دية يده واذا عفا احدهما بطل حقه وكان لثاني ان يقطع يده وان ذهبت يده بأفة سماوية لاشئ عليه لان ما تعين فيه الفصاص فالت يغير فله ومن قطع يد رجل عدا ثم قتله عدا قبل ان يبرأ فان شاء الامام قال اقطعوه ثم اقللوه وان شاء قال اقللوه وهذا قول ابى حنيفة وعندهما يقتل ولا يقطع معناه ان عند ابى حنيفة الاولى ان يقطع يده ثم يقتله وعندهما يقتله ويسقط حكم اليد (قوله) واذا اقر العبد بقتل المملوك له القود) وقال زفر لا يصح اقراره لانه يلاقى حق المولى بالابطال فصار كما اذا اقر بمال ولنا انه غير متم فيه لانه مضر بنفسه قبل اقراره على نفسه واما اذا اقر بقتل الخطأ لم يلزم المولى وكان في رقية العبد الى ان يبتق (قوله) ومن رمى رجلا عدا فقتل منه السهم الى آخر فانما عليه الفصاص للاول والدية لثاني على ما قلناه لانهما جانيان احدهما عمد وموجبها الفصاص والثانية خطأ وموجبها الدية وما اوجب الدية كان على العائلة

﴿ كتاب الديات ﴾

الدية بدل النفس والارش اسم لواجب بالجناية على مادون النفس والدية عبارة عن ما يؤدى في بدل الانسان دون غيره والقيمة اسم لما يقوم مقام الغائب ولم يسم الدية قيمة لان في قيامها مقام الغائب قصورا لعدم المماثلة بينهما ثم الدية تجب في قتل الخطأ وما جرى مجزاء وفي شبه العمد وفي القتل بسبب وفي قتل السبي والمجنون لان عددهما خطأ وهذه الديات كلها على العاقلة الا قتل الاب ابنه عدا فانها في ماله في ثلاث

الذى هو بدل النفس لاقضية المفعول بالمصدر لانه من المنفولات الشرعية والارش اسم لواجب فيما دون النفس كما في الدر

(إذا قتل رجل رجلاً شبه عمد) كما تقدم (فعل عاقلة دية منغلطة وعليه) أيضاً (كفارة) وسيأتي أنها عتق رقبة مؤمنة وإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين (ودية شبه العمد) المبرع بها بالمغلطة (عند ابن حنيفة وأبي يوسف مائة من الإبل أرباعاً) وهى (خمس وعشرون بنت مخاض) وتقدم فى الزكاة أنها التى طمنت فى السنة الثانية (وخمس وعشرون بنت لبون) وهى التى طمنت فى الثالثة (وخمس وعشرون حقة) وهى التى طمنت فى الرابعة (وخمس وعشرون **﴿١٦٦﴾** جزعة) وهى التى طمنت فى الخامسة

وقال محمد ثلاثون جزعة وثلاثون حقة وأربعون ثنية كلها خلفات فى بطونها أولادها قال الأسججاي والصحيح قول الإمام واعتمده المحبوى والنسقى وغيرهما كما فى الصحيح (ولا يثبت التغليظ إلا فى الإبل خاصة) لأن التوقيف فيه (فإن قضى بالدية من غير الإبل لم تغلظ) لأنه من باب المقدرات فيقف على التوقيف (وقتل الخطأ نجب به الدية على العاقلة والكفارة على القاتل) لما بينا أول الجنائيات (والدية فى الخطأ) غير مغلظة وهى (مائة من الإبل أخماس عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جزعة) لأنها البقية بحالة الخطأ لأن الغلطى معذور (و) الدية (من العيين) أى الذهب (الف دينار ومن الورق) أى الفضة (عشرة آلاف درهم) وزن سبعة (ولا تثبت الدية إلا من هذه الأنواع (السنة) الثلاثة) المذكورة (عند ابن حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد) ثبت أيضاً (من البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفاشاة ومن الحلال مائتا حلة كل حلة ثوبان) أزار ورداء قيمة كل حلة نخسون درهما وقيمة كل بقرة نخسون درهما وقيمة كل شاة خمسة دراهم (قوله ودية المسلم والذي سواء) قال فى النهاية ولادية فى المستأمن على الصحيح وقال الشافعى دية اليهودى والنصرانى أربعة آلاف درهم ودية المجوسى ثمان مائة درهم وأما المرأة فديتها نصف دية الرجل بلا خلاف لأن المرأة جعلت على النصف من الرجل فى ميراثها وشهادتها فكذا فى ديتها وما دون النفس من المرأة معتبر بديتها وقال سعيد بن المسيب تعاقب المرأة الرجل إلى ثلث ديتها معناه إن ما كان أقل من ثلث الدية فالرجل والمرأة فيه سواء وقد روى أن ربيعة بن عبد الرحمن سأل ابن المسيب عن رجل قطع أصبع امرأة فقال فيها عشر من الإبل قال قال فان قطع أصبعين قال فيها عشرون من الإبل قال فان قطع ثلاث أصابع قال فيها ثلاثون قال فان قطع أربعا قال فيها عشرون من الإبل قال ربيعة لما عظم المها وزادت مصيبتها قل أرشها فقال له أعراقى أنت قال لا بل جاهل متعلم قال هكذا

ومن الورق) أى الفضة (عشرة آلاف درهم) وزن سبعة (ولا تثبت الدية إلا من هذه الأنواع (السنة) الثلاثة) المذكورة (عند ابن حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد) ثبت أيضاً (من البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفاشاة ومن الحلال مائتا حلة كل حلة ثوبان) لأن عمر رضى الله عنه هكذا جعل على أهل كل مال منها قال جلال الإسلام فى شرحه الصحيح قول ابن حنيفة واختاره البرهانى والنسقى وغيرهما الصحيح (ودية المسلم والذي سواء) لقوله صلى الله عليه وسلم دية كل ذى عهد

السنة اراد سنة زيد بن ثابت (قوله وفي النفس الدية وفي المارن الدية) وهو مالان من الالف ويسمى الاربعة ولو قطع المارن مع الفصبة لارتاد على دية واحدة لانه عضو واحد (قوله وفي اللسان الدية) يعنى اللسان الصحيح اما لسان الاخرس ففيه حكومة وكذا في قطع بعض اللسان اذا منع الكلام تجب الدية كاملة لتفويت المنفعة المقصودة منه فان تكلم ببعض الحروف دون بعض فتمت الدية على عدد الحروف وهى ثمانية وعشرون حرفا فما قدر عليه من الحروف لا يجب عليه فيه ثنى ومالا يندر عليه فيه الدية بقسطه والصحيح انه يقسم على حروف اللسان وهى ثمانية عشر حرفا الالف والتاء والثاء والدال والجم والذال والراء والزاء والسين والشين والصاد والضاد والطاء والظاء والكاف واللام والنون والياء قال الامام خواهر زاده والاول اصح (قوله وفي الذكر الدية) يعنى الذكر الصحيح اما ذكر العنين والحصى والخنى ففيه حكومة وانما وجبت الدية بقطع الذكر لانه يفوت بذلك منفعة الوطى والابلاج والرمى بالبول ودفع الماء الذى هو طريق الاعلاق وكذا في الحشفة الدية كاملة لانها اصل في منفعة الابلاج والدقى والفصبة كالتابع لها وهذا كله اذا قطع الذكر والايمان باقيتان اما اذا قطع وقد كانتا قطعنا ففيه حكومة لانه بقطعها يصير خصيا وفي ذكر الحصى حكومة ولانه لامنفعة لذكر مع فقههما وان قطع الاثنين والذكر بدفعة واحدة ان قطعها عرضا يجب ديتان وان قطعها طولا ان قطع الذكر اولا ثم الاثنين يجب ديتان وان بدأ بالاشيين اولا ثم بالذكر ففى الاثنين الدية كاملة وفي الذكر حكومة لانه لامنفعة لذكر مع فقههما قال ابو الحسن الاعضاء التى يجب في كل عضو منها دية كاملة ثلاثة اللسان والالف والذكر (قوله وفي العقل اذا ضرب رأسه فذهب عقله الدية) لان بذهاب العقل تلتف منفعة الاعضاء فصار كتلف النفس ولان افعال الجنون تجري مجرى افعال البهائم وكذا اذا ذهب سمعه او بصره او شمّه او ذوقه او كلامه وقد روى ان عمر رضى الله عنه قضى في رجل واحد بأربع ديات ضرب على رأسه فذهب عقله وكلامه وسمعه وبصره (قوله وفي الحية اذا حلت فلم تبت الدية) يعنى لحية الرجل اما لحية المرأة فلا ثنى فيها لانها نفس وحكى عن ابى جعفر الهندى وانى ان الحية على ثلاثة اوجه ان كانت وافرة نجب الدية كاملة وان كانت شعيرات قليلة مجتمعة لا يقع بها جمال كامل ففيها حكومة وان كانت شعيرات متفرقات تشبهه فلا ثنى فيها لانه ازال عنه الشين فان كانت بيضاء فمن ابى جنيفة لا يجب فيها ثنى في الحروف وفي البدن نجب حكومة لانها تنقص قيمته وعندهما نجب حكومة في الحر ايضا ويستوى العمد والمخطأ في ذلك على

وكذا اذا ذهب منه او بصره او شمه او ذوقه او كلامه كما في الجوهره (وفي الخبيّة) من الرجل (اذا حلفت فلم تقبّ الذبيّة)
 الماحلة المرأة فلا شيء فيها لانها تقسم وفي شرح الاسبغاني قال الفقيه ابو جعفر الهندواني هذا اذا كانت الخبيّة كاملة يتحمل

بها فان كانت طاقات متفرقة لا يجعل بها ثلاثى فيها فان كانت غير متفرقة الا انه لا يتبع بها جال كامل ففيها حكومة عدل اه
وفي الهداية وفي الشارب حكومة عدل هو الصحيح اه (وفي شعر ١٦٨) (الرأس) من الرجل والمرأة اذا حلقه

المشهور وفي الشارب حكومة وهو الاصح لانه تابع للحية فصار كبعض اطرافها وفي
حية البد روايتان في رواية الاصل حكومة وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة قتيته
لان القيمة فيها كالدية في الحر كذا في الكرخي وفي الحاجين الدية وفي احدهما نصف
الدية (قوله وفي شعر الرأس الدية) يعنى اذا لم يثبت سواء حلقه او نتفه ويستوى
في ذلك الرجل والمرأة لانها يتويان في العجمل به واما شعر الصدر والساق ففيه
حكومة لانه لا يحتمل به الجمل الكامل ولا قصاص في الشعر لانه لا يمكن المماثلة فيه
وان خلق رأس رجل فثبت ابيض فعند ابي حنيفة لاشئ فيه وعند ابي يوسف
فيه حكومة وان كان عبدا ففيه ارش التقصان (قوله وفي البين الدية وفي البدين
الدية وفي الرجلين الدية وفي الاذنين الدية وفي الشفتين الدية وفي الاثنتين الدية
وفي ثدي المرأة الدية وفي كل واحد من هذه الاشياء نصف الدية) وفي عين
الاعور المبصرة نصف الدية وكذا في عين الاحول والاعمش وقوله وفي ثدي
المرأة الدية يعنى دية المرأة وهى نصف دية الرجل وفي احدهما نصف دية المرأة
وفي حلة ثديها الدية كاملة لقوات الارضاع وامساك اللبن وفي احدهما نصف الدية
وفي ثدي الخنثى عند ابي حنيفة ما في ثدي المرأة وعندهما نصف ما في ثدي الرجل
ونصف ما في ثدي المرأة على اصلها في الميراث وفي يد الخنثى ما في يد المرأة عند ابي حنيفة
وعندهما نصف ما في يد الرجل ونصف ما في يد المرأة فان قتل الخنثى عبدا ففيه القصاص
وفي ثدي الرجل حكومة (قوله وفي اشفار العينين الدية وفي احدهما ربع الدية)
هذا اذا لم تثبت اما اذا ثبت فلاشئ عليه ولا قصاص فيه اذا لم يثبت لانه شعر ولا قصاص
في الشعر ولو قطع الجفون باهدابها ففيها دية واحدة لان الكل كشئ واحد وصار
كالارن مع القصة (قوله وفي كل اصبع من اصابع البدين والرجلين عشر الدية)
لقوله عليه السلام « في كل اصبع عشر من الابل » (قوله والاصابع كلها سواء) يعنى
صغيرها وكبيرها سواء قطع الاصابع دون الكف او قطع الكف وفيه الاصابع ويدخل
القدم مع الاصابع ولو قطع الكف مع الزند وفيه الاصابع فعليه دية الاصابع ويدخل
الكف فيها تبعا لان الكف لا منفعة فيه الا بها وان قطع اليد من نصف الساعد في
الاصابع ديتها وفي الساعد حكومة عندهما وقال ابو يوسف يدخل ارش الساعد
في دية الاصابع وان قطع الذراع من المفصل خطأ ففي الكف والاصابع نصف الدية
وفي الذراع حكومة عندهما وقال ابو يوسف فيه نصف الدية والذراع تبع وما فوق
الكف تبع وكذا لو قطع اليد مع العضد او الرجل مع الفخذ ففيه نصف الدية وما فوق
القدم عنده تبع وقال ابو حنيفة لا يتبع الاصابع غير الكف وكذا اصابع الرجل لا يتبعها
غير القدم (قوله وكل اصبع فيها ثلاث مفاصل في احدها ثلث دية الاصبع وما فيها
مفاصلان في احدهما نصف دية الاصبع) لان ما في الاصبع ينقسم على اصله اكاله انقسم

او نتفه ولم يثبت (الدية
وفي الحاجين) كذلك
(الدية وفي العينين الدية
وفي البدين الدية وفي الرجلين
الدية وفي الاذنين الدية وفي
الشفتين الدية وفي الاثنتين
اي الخصيتين (الدية وفي
ثدي المرأة) وحليها (الدية
اي دية المرأة تبعد بالمرأة
لان في ثدي الرجل حكومة
كما في الجوهره) وفي كل
واحد من هذه الاشياء
المزدوجة (نصف الدية)
لان في تقويت الاثنين منها
تقويت جنس المنفعة
او كمال الجلال فيجب كمال
الدية وفي احدهما تقويت
النصف فيجب نصف الدية
(وفي اشفار العينين) الاربعة
اذا لم تثبت (الدية) وفي
الاثنتين منها نصف الدية
(وفي احدهما ربع الدية)
لما بينا (وفي كل اصبع
من اصابع البدين والرجلين
عشر الدية) لقوله صلى الله
عليه وسلم في كل اصبع عشر
من الابل (والاصابع
كلها) اي صغيرها وكبيرها
(سواء) لا ستوائها في
المنفعة (وكل اصبع فيها
ثلاث مفاصل في احدها)
احد المفاصل (ثلث دية

الاصبع) لانه ثلثها (وما فيها مفاصلان في احدهما نصف دية اصبع) لانه نصفها توزيعا للبدل على المبدل (ما في)

(وفي كل سن) من الرجل نصف عشر الدية وهي (خمس من الابل) او خمسون ديناراً او خمسمائة درهم وحيثما تزيد دية الانسان كلها على دية النفس بثلاثة اقسام لانها في القالب اثنان وثلاثون عشرون ضرباً واربعه اتياب واربعه ثانياً واربعه ضواحك ولا بأس في ذلك لثبوته بالنس على خلاف القياس كما في الغاية وفي العناية وليس في البدن ما يجب بتكوينه اكثر من قدر الدية سوى الانسان اهـ (١٦٩) فبدنا بسن الرجل لان دية سن المرأة نصف دية سن الرجل كما

في الجواهره (والاسنان والاضراس كلها سواء) لاسنواها في المعنى لان الطواحن وان كان فيها منفعة الطحن ففي الضواحك زينة نستوى ذلك كما في الجواهره (ومن ضرب عضوا فذهب منفعته فيه دية كاملة) اي دية ذلك العضو وان بقى قائماً وبصير (كالوقطعة) وذلك (كاليدين اذا شلت والعين اذا ذهب ضوها) لان المقصود من العضو منفعته فذهب عينه (والشجاج) وهو ما يكون في الوجه والرأس من الجراحة (عشرة) وهي (الحارصة) بمهمات وهي التي تحرس الجلد اي تحمسه (والدائمة) بمهمات ايضاً وهي التي تظهر الدم كالدمع ولانسيله (والدائمة) وهي التي تسيل الدم (والباضعة) وهي التي تبضع اللحم اي تقطعه (المتلاحمة)

ما في اليد على عدد الاصابع والقطع والشلل سواء اذا ذهبت منفعة بالجنسية عليه (قوله وفي كل سن خمس من الابل) يعني اذا كان خطأ اما في العمد تجب القصاص ودية سن المرأة نصف دية سن الرجل . وقوله خمس من الابل وهو نصف عشر الدية وان كان من الدراهم فخمسمائة درهم وهذا اذا سقطت او اسودت او اخضرت او احمرت ولم تسقط فان فيها الارش تاماً ولا قصاص فيها اجماعاً لانه لا يمكن ان يضرب سنه قسود او تنحضر ويوجب الارش في ماله واما اذا اصغرت فمن ابي حنيفة وروايتان في رواية تجب حكومة وفي رواية ان كان مملوكاً فحكومة وان كان حراً فلا شيء فيها وفي المجندي اذا احمرت او اصغرت ضد ابي حنيفة ان كان حراً فلا شيء وان كان عبداً فحكومة وعندهما حكومة في الحر والعبد وعند زفر يجب ارشها تاماً (قوله والاسنان والاضراس كلها سواء) لانها تساوية في المعنى لان الطواحن وان كان فيها منفعة الطحن ففي الضواحك زينة تساوى ذلك ولو ضرب رجلاً على فمه حتى اسقط اسنانه كلها وهي اثنان وثلاثون منها عشرون ضرباً واربعه اتياب واربع ثانياً واربع ضواحك كان عليه دية وثلاثة اجناس دية وهي من الدراهم ستة عشر الف درهم في السنة الاولى ثلثا الدية ثلث من الدية الكاملة وثلث من ثلاثة اجسامها وفي السنة الثانية ثلث الدية وما بقى من الثلاثة الاجناس وفي السنة الثالثة ثلث الدية وهو ما بقى من الدية الكاملة (قوله ومن ضرب عضوا فذهب منفعته فيه دية كاملة كاليدين اذا شلت والعين اذا ذهب ضوها) لان المقصود من العضو المنفعة فذهب منفعته كذهاب عينه ومن ضرب سلب رجل فاقطع ماؤه بجنب الدية وكذا لو احده لانه فوت جمالا على الكمال وهو استواء القامة فان زالت الحدوبة لاشيء عليه (قوله والشجاج عشر) يعني التي تختص بالوجه والرأس لان ما سوى ذلك مما يقع في البدن لا يقال له شجة وانما يقال له جراحة (قوله الحارصة والدائمة والباضعة والمتلاحمة) فالحارصة التي تحرس الجلد ولا يخرج منه الدم والدائمة التي يخرج منها ما يشبه الدم وقبل التي تظهر الدم ولانسيله والدائمة التي يخرج منها الدم وبسيل والباضعة التي تبضع اللحم اي تقطعه والمتلاحمة هي التي تذهب في اللحم اكثر من الباضعة (قوله والسحق والموضحة والحاشمة والمنقلة والآمة) فالسحق التي تصل الى جعدة رفيقة فوق العظم تسمى تلك الجلدة السحق تحفها ورقتها ومنه قيل لعظم

وهي التي تأخذ في اللحم ولا تبلغ السحق (والسحق) ج في (٢٢) وهي التي تصل السحق وهي جلدة رفيقة بين اللحم وعظم الرأس (والموضحة) وهي التي توضع العظم اي تظهره (والحاشمة) وهي التي ترشم العظم اي تكسره (والمنقلة) وهي التي تنقل العظم عن موضعه بمد كسره (والآمة) وهي تصل الى ام الدماغ وهي الجلدة التي فيها الدماغ وبمدها الدائمة بنين هجمة وهي التي تخرج الدماغ ولم يذكرها محمد لموت بعد عادة فتكون قتلاً لا شجاجاً فعلم

بالاستقراء بحسب الآثار انها لا تزيد على العشرة در (في الموضحة القصاص ان كانت) الشجة (عدا) لا يمكن المائلة فيها بالقطع الى العظم فيتساويان ثم مانوقها لا قصاص فيه بالاجاع لتعذر المائلة ﴿ ١٧٠ ﴾ . واما ما قبلها ففيه خلاف روى الحسن

الريق سمحاق والموضحة هي التي توضع العظم اى تبينه والهاشمة هي التي تهشم العظم فوق الدماغ وقبل هي التي يصل الى ام الرأس وهي التي فيها الدماغ وبعدها الدامة وهي التي يصل الى الدماغ وانما لم يذكرها الشيخ لان الانسان لا يبشش معها في الثالب فلا معنى لذكرها (قوله في الموضحة القصاص اذا كانت عدا) لان المائلة فيها ممكنة بان تنهى السكين الى العظم فيتساويان ولا تكون الموضحة في الرأس وانما خص الموضحة لان مانوقها من الشجاج لا قصاص فيه بالاجاع وان كان عدا كالهاشمة والمنقلة والآمة لانه لا يمكن المائلة فيها لان الهاشمة تكسر العظم ولا قصاص في عظم وكذا المنقلة والآمة يتعذر فيها المائلة واما ما قبل الموضحة ففيها خلاف روى الحسن عن ابي حنيفة انه لا قصاص فيها لانه لاحد فيه تنهى السكين اليه وذكر محمد في الاصل وهو ظاهر الرواية ان فيه القصاص الا في السمحاق فانه لا قصاص فيها اجاعا ووجه ذلك انه يمكن المساواة فيها اذ ليس فيها كسر عظم ولا خوف هلاك غالبا فيسير غور الجراحة بمحار ثم تعمل حديدة بقدر ذلك وينفذها في اللحم الى آخرها فيستوفي منه مثل ما قبل واما السمحاق فلا يمكن المائلة فيها لانه لا يقدر ان يشق جلده حتى ينهى السكين الى جلدة رقيقة فوق العظم فيتعذر الاستيفاء فقط القصاص ورجع الى الارش (قوله ولا قصاص في بقية الشجاج) هذا بمومه انما هو على رواية الحسن عن ابي حنيفة واما على ما ذكره محمد فمحصول على مانوق الموضحة (قوله ومادون الموضحة ففيها حكومة عدل) تفسير الحكومة على ما قاله الطحاوي ان يقوم لو كان مملوكا وليس به هذه الشجة ويقوم وهي به ثم ينظر كم نقص ذلك من قيمة المبد فيجب ذلك القدر من دية الحر فان كان نصف عشر القيمة يجب نصف عشر الدية وان كان ربع عشر فربع عشر وكان ابو الحسن ينكر هذا ويقول اعتباره يؤدي الى ان يجب فيما دون الموضحة اكثر مما في الموضحة لانه يجوز ان يكون نقصان الشجة التي هي السمحاق في البعد اكثر من نصف عشر قيمته فاذا اوجبنا مثل ذلك من دية الحر اوجبنا في السمحاق اكثر مما يجب في الموضحة وهذا لا يصح وقال ابو الحسن تفسير حكومة العدل ان ينظر الى ادنى شجة لها ارش مقدور وهي الموضحة فان كان هذا نصف ذلك وجب نصف ارش الموضحة وعلى هذا الاعتبار قال شيخ الاسلام وهذا هو الاصح لكن هذا انما يستقيم اذا كانت الجناية على الوجه او الرأس لانها موضع الموضحة وان كانت الجناية على غيرهما كانت القتوى على قول الطحاوي وقال بعضهم تفسير الحكومة هو ما يحتاج اليه من النفقة واجرة الطيب والادوية الى ان يبرأ وعن على كرم الله وجهه انه اوجب في السمحاق اربعا من الابل وهو محمول عندنا على وجه الحكومة لاعلى وجه التقدير وعن جماعة من العلماء انه قدروا في السمحاق اربعين مثقالا قيمة اربع من الابل وفي المتلاجة ثلاثين مثقالا قيمة ثلث من الابل وفي الباضعة عشرين مثقالا

عن ابي حنيفة لا قصاص فيها وذكر محمد في الاصل وهي ظاهر الرواية ان فيه القصاص الا في السمحاق فانه لا قصاص فيه اجاعا لتعذر المائلة اذ لا يمكن ان يشق حتى ينهى الى جلدة رقيقة فوق العظم بخلاف ما قبلها لا مكانه بمثل حديدة بقدر ذلك وتنفذ في اللحم الى آخرها فيستوفي منه كما في الجوهره ومثله في الهداية وشرح الاسبيجاني (ولا قصاص في بقية الشجاج) هذا بمومه انما هو رواية الحسن عن ابي حنيفة واما على ما ذكره محمد في الاصل فمحصول على مانوق الموضحة جوهره ثم ما لا قصاص فيه يستوى العمد والخطأ (ومادون الموضحة) من الستة السابقة (ففيه حكومة عدل) وهي كما قال الطحاوي ان يقوم مملوكا بغير هذا الاثر ثم معه فقد تفاوت بين الثنين يجب بحسابه من دية الحر فان كان نصف عشر الثنين وجب نصف عشر الدية وهكذا وبه يفق

(و) يجب (في الموضحة ان كانت خطأ نصف عشر الدية) وذلك من الدراهم خمسمائة درهم في الرجل ومائتان وخمسون في المرأة وهي على العاقلة ولا تغفل العاقلة مادونها كما يأتي (وفي الهاشمة عشر الدية وفي المنفلة عشر ونصف عشر الدية وفي الامة ثلث الدية وفي الجائفة) (١٧١) وهي من الجراحة لامن الشجاج وهي التي تصل الى الجوف (ثلث الدية) ايضا لانها بمنزلة

قيمة بعيرين وفي الدامية الكبرى التي يسيل منها الدم اثني عشر مثقالا ونصف قنينة بئر وربع وفي الدامية الصغرى التي يلتم فيها الدم لا يسيل ستة مثاقيل وفي الحارصة خمسة مثاقيل وفيما دونها اربعة مثاقيل (قوله وفي الموضحة اذا كانت خطأ نصف عشر الدية) وذلك خمسمائة درهم في الرجل ومائتان وخمسون في المرأة ونجب ذلك على العاقلة وان ادى من الابل ادى في موضحة الرجل خمسمائة الابل وفي المرأة نصف ذلك (قوله وفي الهاشمة عشر الدية) وهو من الدراهم الفقد درهم ومن الابل عشر وفي المرأة نصف ذلك (قوله وفي المنفلة عشر ونصف عشر) وهو من الدراهم الف وخمسمائة ومن الابل خمس عشر (قوله وفي الامة ثلث الدية) وفي ثلاث ايام دية كاملة وفي اربع دية وثلث (قوله وفي الجائفة ثلث الدية) وهي من الجراحة ولا يست من الشجاج والجائفة ما تصل الى الجوف من الظن او الصدر او ما يتوصل من الرقبة الى الموضع الذي اذا وصل اليه الشراب كان منظره فان كانت الجراحة بين الاثنين والذكر حتى تصل الى الجوف فهي جائفة ثم ما كان ارشه خمسمائة درهم لما فوقها في الخطأ فهو على العاقلة اجماعا وما كان دون ذلك ففي مال الجاني وهذا في الرجل اما في المرأة فتحد العاقلة من الجناية عليها مائتين وخمسين فصاعدا لان الذي يعتبر في ذلك نصف عشر الدية (قوله فان تعدت فهما جائعتان ففيهما ثلثا الدية) قضى بذلك ابو بكر الصديق رضي الله عنه (قوله وفي اصابع اليد نصف الدية) لان في كل اصبع عشر الدية فكان في الخمس نصف الدية (قوله فان قطعها مع الكفم ففيها نصف الدية لان الكف تبع لها اذا لم يقطع انما هو بها وارتفعت اليد وفيها اصبع واحدة فعليه دية الاصبع وليس عليه في الكف شيء وكذا اذا كان فيها اصبعان او ثلاثة ففيه دية الاصابع لافتر ولو قطع كفا لاصابع فيه قال ابو يوسف فيه حكومة لا يباع بها ارش اصبع لان الاصبع يتبعها الكف والتبع لا يساوي المتبوع (قوله وان قطعها مع نصف الساعد ففي الاصابع والكف نصف الدية وفي الساعد حكومة) هذا عندهما وقال ابو يوسف ما فوق الكف والقدم تبع الاصابع وعلى هذا اذا قطع اليد من المنكب فهو على هذا (قوله وفي الاصبع الزائدة حكومة عدل) تشرى بما الادى لانها جزء من يده لكن لا منفعة فيها ولا زينة وكذا السن الزائدة على هذا (قوله وفي عين الصبي ولسانه وذكره اذا لم يعلم صحة ذلك حكومة عدل) ومعرفة الصحة في اللسان بالكلام وفي الذكر بالحركة وفي العين بما يستدل به على النظر وقبل في معرفة عين الصبي اذا قبل بها الشمس فتوحه ان دمعت فهي

الدية) ايضا لانها بمنزلة الامة وكل ذلك ثبت بالحديث (وان تعدت) الجائفة (فهي جائعتان ففيهما ثلثا الدية) في كل جائفة ثلثها كما قضى بذلك ابو بكر رضي الله عنه (و) يجب (في) قطع (اصابع اليد) كلها (نصف الدية) لان في كل اصبع عشر الدية كما مر (و) كذا الحكم (ان قطعها مع الكف ففيها) اي الاصابع مع الكف (نصف الدية) لان الف تبع للاصابع (وان قطعها) اي الاصابع (مع نصف الساعد ففي الكف نصف الدية وفي الزيادة حكومة عدل) قال جمال الاسلام وهذا قول ابو حنيفة ومحمد وعند ابو يوسف لا يجب فيها الارش اليد والصحيح قولهما واعتمده المجتوب والشافعي تصحيح (و) يجب (في الاصبع الزائدة حكومة عدل) تشرى بما الادى لانها جزء من يده لكن لا منفعة فيها ولا زينة وكذا السن

الزائدة جوهره (و) كذا (في عين الصبي وذكره ولسانه اذا لم تعلم صحته) اي صحة ذلك العضو بنظر في العين وحركة في الذكر وكلام في اللسان (حكومة عدل) لان منفعة غير معلومة

ومن شج رجلا موضحة فذهب) بسببها (عقله او شمر ﴿ ١٧٢ ﴾ رأسه) كله قلم يثبت (دخل الارش الموضحة

في الدية) لدخول الجزء
في الكل كن قطع اصبا
فشلت اليد فبذل بالكل لانه
اذا تآثر بضه ينظر الى
ارش الموضحة والى الحكومة
في الشعر فان كانا سواء
يجب ارش الموضحة وان
كان احدهما اكثر من
الآخر دخل الاقل في
الاكثر كما في الجواهر
(وان ذهب) بسببها
(سمع اوبصره او كلامه
فعليه ارش الموضحة مع
الدية) ولا يدخل فيها
لانه كاهض مختلف بخلاف
القل لعود نفعه لكل
(ومن قطع اصبع رجل
فشلت اخرى الى جنبها
ففيها الارش ولاقصاص
فيه عند ابي حنيفة)
وعندهما عليه القصاص
في الاول والارش في
الاخرى قال الاسبيعي
والصحيح قول ابي حنيفة
وحايه مثنى البرهاني
والنسفي وغيرهما تصحيح
(ومن قلع سن رجل
فثبت مكانها اخرى سقط
سقط الارش) لان
لان حقه قد انجبر بعود
المقعة والزينة

صحة والا فلا واستهلال الصبي ليس بكلام وانما هو مجرد صوت وفي ذكر العنين
والخصي حكومة لانه كاليد الشلاء وفي سن الصغير اذا لم يثر اذا ثبت لاشي فيها عند
ابي حنيفة وقال ابو يوسف فيها حكومة واما اذا لم تثبت فبها دية السن كاملة وفي
اذن الصغير واتته الدية كاملة وفي يده ورجليه حكومة يعني اذا لم يمش ولم يبعد
ولم يجر كهما اما اذا وجد ذلك منه وجبت الدية كاملة وفي ثدوني الرجل حكومة
وفي احدهما نصف ذلك وفي حلة ثدويه حكومة ذكّن ذلك وفي لسان الاخرس
والعين القائمة الذاهب نورها والسن السوداء القائمة واليد الشلاء والرجل الشلاء
والذكر المقطوع الحشفة والانف المقطوع الارنية حكومة وكذا ثدي المرأة المقطوع
الحلة والكف المقطوع الاصابع والجنين الذي لاشمر عليه فيه حكومة ولو قلع سن
غيره فردها صاحبها في مكانها ونبت اللحم فمل القالع الارش كاملا لان الدروق لا تعود
الى ما كانت عليه وكذا اذا قطع اذنه والصفها فأنصت وفي الظفر اذا ثبت كما كان
لاشي عليه (قوله ومن شج رجلا موضحة فذهب عقله او شمر رأسه) قلم يثبت
(دخل ارش الموضحة في الدية) ولا يدخل الارش الموضحة في غير هذين وقال
الحسن ابن زياد لا يدخل ارش الموضحة الا في الشعر خاصة وقال زفر لا يدخل ارشها
في شيء من ذلك وقوله او شمر رأسه يعني بجمعه اما اذا تآثر بضه او شيء بغير
منه فعليه ارش الموضحة ودخل فيه الشعر وذلك ان ينظر الى ارش الموضحة والى
الحكومة في الشعر فان كانا سواء يجب ارش الموضحة وان كان احدهما اكثر من
الآخر دخل الاقل في الاكثر وهذا اذا لم يثبت شعر رأسه اما اذا ثبت ورجع
كما كان لم يلزمه شيء (قوله وان ذهب سمع اوبصره او كلامه فعليه ارش الموضحة
مع الدية) هذا اذا لم يحصل مع الجناية موت اما اذا حصل سقط الارش ويكون
على الجاني الدية ان كانت الجناية خطأ فعل فأنصت وان كانت عمدا ففي ماله وكل
ذلك في ثلاث سنين سواء وجبت على العاقلة او في ماله (قوله ومن قطع اصبع
رجل فشلت اخرى الى جانبها ففيها الارش ولاقصاص عليه عند ابي حنيفة وعندهما
عليه القصاص في الاول والارش في الاخرى) وعلى هذا اذا فجع موضحة عمدا
فذهب منها عقله او شمر رأسه لاقصاص فيهما وعليه دية العقل والشعر اذا لم
ينبت ويدخل ارش الموضحة فيها لان الجناية حصلت في عضو واحد بفعل واحد
والاصل ان الجناية اذا حصلت في عضو واحد وانلف شيئين دخل ارش الاقل
في الاكثر ومنى وقت في عضوين وكانت خطأ لا يدخل وان كانت عمدا يجب المال
في الجميع ولاقصاص في شيء من ذلك عند ابي حنيفة وعندهما يجب القصاص في الاول
والارش في الثاني كما اذا قطع اصبا فشلت اخرى (قوله ومن قلع سن رجل فثبت
في موضعها اخرى سقط الارش) هذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد عليه
الارش كاملا لان الجناية قد تحققت والحادث نعمة مبتدأة من الله تعالى ولا يبي حنيفة

(ومن تيج رجلا فالتصت) التبعة (ولم يبق لها اثر ونبت الشجر) كعادته (سقط الارش عند ابي حنيفة) لزوال الشين
الموجب له ولم يبق سوى مجرد الالم وهو لا يوجب الارش (وقال ابو يوسف عليه ارش الالم وهي حكومة عدل هدايه
(وقال محمد عليه اجرة الطبيب) وعن الدوا لانه انما لزمه ذلك من فله وفي الدر عن شرح الطحاوي فسر قول ابي يوسف
ارش الالم باجرة الطبيب وضمن الدوا فله لاختلاف بينهما اه وفي التصحيح وعلى قول الامام احمد الاثمة المحبوبة
والنسي وغيرهما لكن قال في العيون ﴿ ١٧٣ ﴾ لا يجب عليه شيء قياسا ولا يستحسن ان يجب عليه حكومة عدل مثل
اجرة الطبيب وضمن الدوا.

وهكذا كل جراحة برئت
زجر الجنابة وجرا الضرر
اه (ومن جرح رجلا
جراحة لم يقتض منه)
حالا بل (حتى يبرأ) منه
لان الجرح مشعر بما يؤل
اليه لاحتمال المراجعة الى
النفس فيظن انه قتل
وانما يستقر الامر بالبرء
(ومن قطع يد رجل خطأ
ثم قتله) خطأ ايضا (قبل
البرء) منها (فعله السدية
وسقط ارش اليد) لانعدام
جنس الجنابة وهذه ثمانية
مسائل لان القطع اما عد
او خطأ والقتل كذلك
فصارت اربعة ثم اما ان
يكون بينهما برء او لا صارت
ثمانية فان كان كل منهما
عدا وبرئ بينهما يقتض
بالقطع ثم بالقتل وان لم
يبرأ فكذلك عند الامام
خلافا لهما وان كان كل
منهما خطأ فان برئ بينهما
اخذ بهما فوجب دية اليد

ان الجنابة اندمجت معنى فصار كما اذا قلع سن صغير فنبت لا يجب الارش اجماعا (قوله
ومن تيج رجلا فالتصت ولم يبق لها اثر ونبت الشجر سقط الارش عند ابي حنيفة)
لزوال الشين والارش انما يجب بالشين فاذا زال لم يبق الا مجرد الالم ومجرد الالم لا يجب
به الارش كما لو لعله قاله (قوله وقال ابو يوسف عليه ارش الالم) وهو حكومة
عدل (قوله وقال محمد عليه اجرة الطبيب) لانه انما لزمه اجرة الطبيب وضمن الدوا
بفعله فصار كانه اخذ ذلك من ماله (قوله ومن جرح رجلا جراحة لم يقتض منه
حتى يبرأ) لان الجرح مشعر بما يؤل اليه فربما يسرى الى النفس فيوجب حكمه فوجب
ان ينظر به ذلك (قوله ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء فله الدية وسقط
ارش اليد) مضاه قتل خطأ لان الجنابة من جنس واحد فدخل الطرف في النفس
ولو قطع يده عدا ثم قتله عدا بالسيف فلاول ان يقطع يده ثم يقتله عند ابي حنيفة وقال
ابو يوسف ومحمد ان قتل ذلك قبل البرء فله القصاص في النفس وسقط حكم اليد
وان قطع يده فاقص له بها ثم مات فانه يقتل المقتض منه لانه يذبح ان الجنابة كانت
قتل عد وحق النفس القود واستيفاء القطع لا يوجب سقوط القود وعن ابي يوسف
انه بسقط حقه في القصاص لانه لا قدم على القطع فقد ابرأ عما وراءه قلنا انما اقدم على
القطع طامنا انه ان حقه فيه وبعد المراجعة تبين انه في القود فلم يكن مبرأ عنه بدون العلم
به ومن له القصاص في الطرف اذا استوفاه ثم سرى الى النفس ومات ضمن دية النفس
عند ابي حنيفة لانه قتل بغير حق لان حقه في القطع وهذا وقع قتلا الا ان القصاص سقط
لشبهة فوجب المال وعندهما لا يضمن لانه استوفى حقه وهو القطع ولا يمكن التقييد
بوصف السلامة فيه من سد باب القصاص اذا احتراز عن المراجعة ايس في وسعه ومن
قطع يد رجل عد اقامت من ذلك فلاول ان يقتله وليس له ان يقطع يده وقال الشافعي
تقطع يده فان مات والا قتله (قوله وكل عد سقط فيه القصاص بشبهة فالدية في مال
القاتل) يعني في ثلاث سنين كما اذا قتل ولده او ولد ولده او عشرة قتلوا رجلا واحدهم
ابوه فان القصاص بسقط عنهم جميعا عندنا ويجب على جميعهم دية واحدة على كل واحد
عشرها وذلك العشر في ثلاث سنين ويجب في ماله اذا كان عدا وعلى كل واحد كفارة
ان كان القتل خطأ كذا في البنايع (قوله وكل ارش وجب بالصلح فهو في مال القاتل

والنفس وان لم يبرأ بينهما كفت دية القتل وهي مسألة الكتاب وان قطع عدا ثم قتل خطأ او بالعكس سواء برئ بينهما
اولم يبرأ اخذ بهما لاختلاف الجنابيتين وتماه في صدر الثرميه (وكل عد سقط فيه القصاص بشبهة) ككون القاتل ابا ومن
له القصاص ولدا الجنائي او كان في القاتلين صغيرا وعن احد الاولياء (فالدية في مال القاتل) في ثلاث سنين (وكل ارش
وجب بالصلح فهو في مال القاتل) ايضا ويجب حال لانه استحق بالعقد وما يستحق بالعقد فهو حال الا اذا اشترط فيه الاجل

ويجب حالاً لانه مال استحق بالقدو كل مال وجب بالقدو فهو مال حتى بشرط فيه الاجل
 كاتمان البيات واصله قوله عليه السلام : لا يضل العاقلة عدا ولا عبداً ولا صلياً ولا اعتزافاً ،
 قوله ولا عبداً اي اذا جنى على العبد فيما دون النفس لا يجب على العاقلة لانه يسلك فيه
 مسلك الاموال وكذا العبد اذا جنى يجب على مولاه الدفع او الفداء ولا يجب على العاقلة
 فاما اذا قتل الرجل عبداً خطأ يجب قيمته على العاقلة وذلك غير مراد بالخبر قوله ولا صلياً
 اي اذا ادعى على رجل قصاصاً في النفس او في ادمائها او خطأ فصالحه من ذلك على مال فان
 صلحه على نفسه ولا يجوز على غيره قوله ولا اعتزافاً اي ولا اقراراً اذا اقر بيمينية توجب
 المال فانها تجب في ماله دون العاقلة (قوله واذا قتل الاب ابنه عدا فالدية في ماله في ثلاث
 سنين) ولو اشترك الاب والاجني في قتل الابن فلا قصاص على الاجني وقال الشافعي
 عليه القصاص واذا اشترك حامداً في قتل رجل فني عن احدهما بالثبوت ان الآخر
 يجب عليه القصاص وعن ابي يوسف لا قصاص عليه لانه لما سقط عن احدهما صار
 كانه جميع النفس مستوفاة بفعله كذا في الكرخي (قوله وكل جنابة اعترف بها الجاني
 فهي في ماله ولا يصدق على طاقته) وتكون في ماله حالاً لانه مال التزيمه باقراره
 فلا يثبت التأجيل فيه الا بالشرط (قوله وعبد الصبي والمجنون خطأ وفيه الدية
 على العاقلة) ولا يجرم الميراث لان حرمان الميراث عقوبة وهما ايسا من اهل العقوبة
 والعقوبة كالمجنون (قوله ومن حفر بئراً في طريق المسلمين او وضع حجراً فقتل بذلك
 انسان فدينه على طاقته وان تلف فيها جيمة فضمانها في ماله) لان ذلك ضمان مال
 وضمان المال لا يحصله الساقطة وليس عليه كفارة لانها تتعلق بالقتل وحافر البئر ليس
 بقاتل لانه قد يقع في البئر بعد موت الحافر فيستحيل ان يكون قاتلاً بعد موته ولا يجرم
 الميراث لما بينا انه ليس بقاتل وحرمان الميراث يتعلق بالقتل ولو دفع رجل فيها
 انساناً فالضمان على الدافع لانه مباشر والرجوع للباشرة ولو حفر بئراً فسممها رجل
 آخر فالضمان عليهما استحصانا والقياس على الاول ولو لم يسممها ولكن وسع رأسها فالضمان
 عليهما قياساً واستحصانا ولو وضع رجل حجراً في قبر البئر فسقط فيها انسان فقات
 فالضمان على الحافرو ولو حفر بئراً ثم سد رأسها او كبسها فجاء رجل وقع رأسها اذ كان
 الاول كبسها بالتراب او الجارة فالضمان على الثاني وان كبسها بالحنطة والدقيق فالضمان
 على الاول ولو وقع فيها انسان فقات غداً او جوماً فلا ضمان على الحافر عند ابي حنيفة
 وقال ابو يوسف ان مات جوماً فلا ضمان عليه وان مات غداً بضغن وقال محمد بضغن
 في الوجهين لان ذلك انما حدث بسبب الوقوع ولو وضع حجراً على الطريق قصاه
 آخر الى موضع آخر فطعب به انسان فالضمان على الثاني لان التعدي الاول قد زال بفضل
 الثاني والقاء الحشيشة والتراب والطعن في الطريق بمنزلة القاء الحجر ولو استأجر من
 يحفره بئراً فحفرها في غير ملكه فالضمان على المستأجر دون الحافر اذا لم يعلم الحافر
 انها في غير ملكه لانه مسذور وان علم ضمن لان المستأجر لا يصح امره في ملك غيره

كاتمان البيات كما في
 الجوهره (واذا قتل الاب
 ابنه عدا فالدية في ماله
 في ثلاث سنين) وكذا
 لو شاركه في قتله اجني
 فالدية عليهما وسقط عنه
 القصاص واذا اشترك حامداً
 في قتل رجل فني عن
 احدهما بالثبوت ان الآخر
 يجب عليه القصاص وعن
 ابي يوسف لا قصاص
 عليه لانه لما سقط عن احدهما
 صار كان جميع النفس
 مستوفاة بفعله كذا في
 الكرخي جسوهه (وكل
 جنابة اعترف بها الجاني
 فهي في ماله ولا يصدق
 على طاقته) ويجب حالاً
 لانه التزيمه باقراره (وعبد
 الصبي والمجنون خطأ) لانه
 ليس لهما قصد صحيح ولذا
 لم يأثموا (و) يجب (فيه الدية
 على الساقطة) ولا يجرم
 الميراث لانه لعقوبة وهما
 ايسا من اهل العقوبة
 (ومن حفر بئراً في طريق
 المسلمين او وضع حجراً
 او خشبة او تراباً) فقتل
 بذلك انسان فدينه على
 طاقته (لوجوبها بتسليمه
) وان تلف فيه جيمة فضمانها
 في ماله (لانه ضمان مال
 وضمان المال لا تحصله العاقلة

(وان اشرع) اى اخرج (فى الطريق روشنا) كظلة وجزء وعمره (او ميزابا) او نحو ذلك (خسفت على انسان فسطب) اى هلك (فالدبة على قائلته) لوجوبها به. وهذا ان اصابه الطرف الخارج اما لو اصابه الطرف الداخل الذى هو فى حائطه فلا ضمان عليه لعدم تعديه لانه موضوع فى ملكه وان اصابه الطرفان جميعا ضمن النصف وان لم يعلم اى الطرفين اصابه فالقياس ان لا يضمن لشك وفى الاستحسان ﴿ ١٧٥ ﴾ يضمن النصف كما فى الجوهرة ثم هو جائز ان لم يضر بالامة ولكل واحد من اهل الخصومة

منه ومطالبته بقضه اذا بنى بنفسه من غير اذن الامام وان بنى للمسلمين كمن سجد ونحوه او باذن الامام لا يقضى واما اذا كان يضر بالامة فلا يجوز مطلقا والمجوس فى الطريق للبيع والشراء على هذا وهذا كله فى الطريق العام اما غير النافذ فلا يجوز احداث شئ فيه مطلقا الا باذنهم لانه بمنزلة الملك الخاص بهم (ولا كفارة على جافر البئر وواضع الحجر) لانها تتعلق بحقيقة القتل والتسبب ليس بضائل حقيقة لانه قد يقع بعد موته ويستحيل ان يكون البيت قاتلا ولا يحرم الميراث لما بينا كما مر (ومن حفر بئرا فى ملكه فسطب بها انسان لم يضمن) لانه غير متعد فى فعله فلا يلزمه ضمان ما تولد منه (والراكب) فى طريق العامة (ضامن لما ولطئت الدابة وما اصابته يدها) او رجلها او صدمته

ولا غرور فيه ففى الفعل مضى الى الحافر ولو استأجر اربعة يحفرون فوقت عليهم من حفرهم ثلث واحد منهم ضل كل واحد من الثلاثة ربع الدية ويسقط الربع لانه مات من جنائبه وجناية اصحابه فيسقط ما اصابه بفعله وهذا اذا كانت البئر فى الطريق اما اذا كانت فى ملك المستأجر فتنبى ان لا يجب شئ لان الفعل مباح لما يحدث منه غير مضمون (قوله فان اشرع فى الطريق روشنا او ميزابا فسطب على انسان ثلث فالدبة على قائلته) هذا على وجهين ان اصابه الطرف الداخل الذى هو فى الحائط لم يضمن لانه غير متعد لانه وضعه فى ملكه وان اصابه الطرف الخارج ضمن ولا كفارة عليه ولا يحرم الميراث وان اصابه الطرفان جميعا ضمن النصف وان لم يعلم اى الطرفين اصابه فالقياس ان لا يضمن لشك وفى الاستحسان يضمن النصف وان وضع فى الطريق حجرا فاحرق شيئا ضمنه فاذا حركته الريح الى موضع آخر فاحرق شيئا لا يضمن لمسح الريح فعله وقيل اذا كان يوم الريح يضمن لانه فعله مع علمه بعاقبته فجعل كباشته واذا استأجر صاحب الدار الاجراء لخراج الجناح ووقع قتل انسانا قبل ان يفرخوا من العمل فالضمان عليهم مالم يكن العمل مسلما الى صاحب الدار وعليهم الكفارة وان سقط بعد فراغهم فالضمان على صاحب الدار استحسانا وان سقط من ايديهم اجرا او حجارة او خشبا فاصاب انسانا فقتله وجب الدية على قائلته من سقط ذلك من يده وعليه الكفارة لانه مباشر (قوله ولا كفارة على حافر البئر وتواضع الحجر فى غير ملكه) لان الكفارة تتعلق بالقتل وهذا ليس بقاتل لا يستحيل ان يكون قاتلا بدليل انه قد يقع فى البئر ويتغير بالحجر بعد موت الفاعل بذلك وهو ممن لا يصح منه القتل ولهذا قالوا انه لا يحرم الميراث لهذه العلة (قوله ومن حفر بئرا فى ملكه فسطب فيها انسان لم يضمن) لانه غير متعد فى ملكه (قوله والراكب ضامن لما ولطئت الدابة) وما اصابته (يدها او كدمت) بهما وكذا ما صدمته برأسها او صدرها دون ذنبها فيجب الدية عليه وعلى قائلته ويجب عليه الكفارة ويحرم الميراث والوصية وهو قاتل فى المباشرة لان الدابة صارت كالألة فان كان العاطب بذلك عبدا وجبت قيمته على العائلة ايضا لان دية قيمته وان اصابته مالا فقتله وجب قيمته فى ماله واذا اصابته مادون النفس ان كان ارشه اقل من نصف حشر الدية ففى ماله وان كان نصف العشر فصاعدا فهو على العائلة (قوله ولا يضمن ما نفضت رجلها او بذنبها) هذا اذا كانت تسير لانه لا يمكنه الاحتراز منه مع السير اما اذا اوقفها فى الطريق

برأسها (او كدمت) اى وضعت يدها لاما كان الحرز عنه (ولا يضمن ما نفضت) اى ضربت (رجلها او ذنبها) والاصل ان المرور فى طريق المسلمين مباح لكنه مفيد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه دون ما لا يمكن لما فيه من المنع من التصرف وسد باب الاحتراز عن الوطن وما يضايقه يمكن فانه ليس من ضرورات التيسير فقيده بشرط السلامة عنه والتفتة بالرجل

والذنب ليس يمكنه الاحتراز عنه فلم يتقده كما في الهداية (فان راثت) الدابة (او بالث في الطريق) وهي تسير (فسلط به انسان لم يضمن) لانه من ضرورات السير فلا يمكنه الاحتراز عنه وكذا اذا وقفها لذلك لان من الدواب ما لا يضل ذلك الا بالاجاف وان وقفها لغير ذلك فسلط انسان بروثها او بولها (١٧٦) ضمن لانه متد في هذا الاجاف

فهو ضامن في ذلك كله في النفقة بالرجل والذنب لانه متد بالاجاف وشغل الطريق واذا ثارت يدها او رجلها حصاة او خبارة قفأت حين انسان لم يضمن وان كان الحجر كبيرا ضمن لان في الوجه الاول لا يمكنه التحرز عنه لان سير الدابة لا يمرى عنه وفي الثاني انما هو نصف الراكب وشدة ضربه لها والمردف فيما ذكرنا كالراكب وكل شيء ضمنه الراكب ضمنه السائق والقائد الا ان على الراكب الكفارة فيما وطأته الدابة يدها او رجلها ولا كفارة على السائق والقائد لانهما مسيان ولا يجرمان الميراث والوصية لانهما غير مباشرين لقتل ولا يتصل منهما الى المحل شيء وكذا لا كفارة على الراكب فيما وراه الا بطاموما في الابطاء فالراكب مباشر فيه لان التلف يتلفه ويقتل الدابة تبع له لان سير الدابة مضاف اليه وهي آفة له ويحرم الراكب الميراث والوصية لانه مباشر بخلاف السائق والقائد (قوله فان راثت او بالث في الطريق) وهي تسير فسلط به انسان لم يضمن) لانه من ضرورات السير لا يمكنه الاحتراز عنه وكذا اذا وقفها لذلك لان من الدواب من لا يضل ذلك الا بالاجاف فان وقفها لغير ذلك فسلط انسان بروثها او بولها ضمن لانه متد في هذا الاجاف لانه ليس من ضرورات السير ولو ان رجلا نحس دابة وعليها راكب بغير امره فوثبت فالقت الراكب فالناخس ضامن وان لم يلفه ولكن جمعت به لما اصاب في فورها ضمنه الناخس فان قفقت الناخس فقتله فدمه هدر لانه الجاني على نفسه والناخس اذا كان عبدا فالضمان في رقبته وان كان صيا فني ماله (قوله والسائق ضامن لما اصاب يدها او رجلها والقائد ضامن لما اصاب يدها دون رجلها) والمراد النفقة قال في الهداية هكذا ذكر القدوري في مختصره واليه مال بعض المشايخ ووجه ان النفقة بمرأى من عين السائق فيمكنه الاحتراز عنه وغاية من بصر القائد فلا يمكنه الاحتراز عنه وقال اكثر المشايخ ان السائق لا يضمن النفقة ايضا وان كان براها لانه لا يمكنه التحرز عنه وهو الاصح (قوله ومن قاد قطارا فهو ضامن لما ارطأ) لانه يقرب له الى الجناية ويستوى فيه اول القطار وآخره فان وطئ بغير انسانا ضمن دبه ويكون على المائلة (قوله وان كان معه سائق فالضمان عليهما) لا شرا كهما في ذلك وان ربط رجل بغيرا الى القطار والقائد لا يلزم فوطئ مربوط انسانا فقتله ضل طاعة القائد الدية لانه يمكنه صيانة القطار من ربط غيره ثم يرجعون على طاعة الرابط لانه هو الذي اوقفهم في هذه المهددة وهذا اذا ربط والقطار بغير اما اذا ربط والابل قيام ثم قادها ضمن القائد لانه قاد بغير غيره بغير

لانه ليس من ضرورات السير هدايه (والسائق هدابة) ضامن لما اصاب يدها او رجلها والقائد (ضامن لما اصاب يدها دون رجلها) قال الزاهد في شرحه وصاحب الهداية فيها وفي مجموع النوازل هكذا ذكره القدوري في مختصره وبذلك اخذ بعض المشايخ واكثر المشايخ على ان السائق لا يضمن النفقة لانه لا يمكنه دفعها عنها وان كانت ترى منه وهو الاصح تصحيح وقال في الهداية وفي الجماع وكل شيء ضمنه الراكب ضمنه السائق والقائد لانهما متسيان مباشرتهما شرط التلف وهو تقرب الدابة الى مكان الجناية فيتقيد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه كالراكب الا ان على الراكب الكفارة فيما وطأته ولا كفارة عليهما وتامه فيها (ومن قاد قطارا فهو ضامن لما وطئ) لان

عليه حفظ كالسائق فيصير متعديا بالتعدي اليه وانسبب بوصف التعدي سبب الضمان الا ان ضمان (امره) النفس على المائلة وضمان المال في ماله كما في الهداية (فان كان معه) اي مع القائد (سائق فالضمان عليهما) لا شرا كهما في ذلك لان قائد لكل وكذا السائق لان اتصال الائمة

امره لاصريحا ولادلالة فلا يرجع بما لحقه عليه كذا في الهداية ومن ساق دابة فوق
 السرج او البهام او سائر الادوات والحمل على رجل قتله ضمن لان الوقوع لتقصيره
 بترك الربط والاحكام فيه ومن ارسل جنية وكان لها سائقا فاصابت في فورها انسانا او شيئا
 ضمنه وان ارسل طائرا واصاب شيئا في فور لم يضمن والفرق ان بدن البهيمة يحتمل السوق
 فاعتبر سوقه والطير لا يحتمل السوق فصار وجود السوق وعدمه سواء ولو ان رجلا جرح
 رجلا بجراحة واحدة وجرحه آخر عشر جراحات فأت من ذلك فالدية عليهما نصفان
 لان الانسان قديموت من جراحة واحدة ولا يموت من عشر جراحات فاحتمل ان يكون
 الموت من الجراحة الواحدة واحتمل ان يكون من الجراحات الباقية وان جرحه رجل
 وعقره سبع ونهشته حبة واصابه حجر رمت به الريح فأت من ذلك كله فلي الرجل
 نصف الدية ويجعل الباقي كله جراحة واحدة فكانه ملت من جنايتين احدهما هدر
 والاخرى مضمونة وكذا لو جرحه رجل جراحة وجرحه آخر ثم انضم الى ذلك
 ما ذكرناه فان على كل واحد ثلث الدية ويهدر الثلث قال في الهداية شاة لقصاب
 فقتل حينها فحقها ما قصص لان المقصود هو اللحم فلا يعتبر الا التقصان وفي عين بقرة
 الجزار وجزوره ربع القيمة وكذا في عين البغل والجمار والفرس لان فيها مفاسد
 سوى اللحم كالحمل والركوب والحرائف ولانه انما يمكن اقامة العمل باربعة اعين حينها وعينا
 المستعمل فكانها ذات اربعة اعين فيجب الربع بنوات احدها مسائل اذا قال لرجل
 اقتني قتله عدا لا قصاص عليه فمشبه وقال زفر عليه القصاص واما الدية فروى
 الحسن بن ابي حنيفة انه لادية عليه قال في الكرخي وهو الصحيح وفي الرواية الثانية
 عليه الدية وهو قول ابي يوسف ومحمد وان قال اقطع يدي او اقطع عيني ففعل لا شيء
 عليه وان قال اقتل عبدي او اقطع يده ففعل لم يضمن وان قال اقتل اخي وهو وارثه
 قتله وجبت الدية في مال القاتل (قوله واذا جنى العبد جنابة خطأ قبل لمولاه
 اما ان تدفعه بها او تدفعه) قيد بالخطأ لانه اذا قتل رجلا عدا وجب عليه القصاص
 ثم الواجب الاصل في قتل الخطأ هو الدفع دون الفداء ولهذا يسقط الموجب بموت
 العبد لقوات محل الواجب كذا في الهداية وذكر فخر الاسلام الصحيح ان الواجب
 الاصل هو الفداء ثم المولى اذا اختار الفداء فأت العبد بعد اختياره الفداء لم يسقط
 الفداء لانه باختياره نقل الحق من رقبة العبد الى ذمته وان مات قبل ان يختار شيئا
 سقط حق المجني عليه لان حقه كان متعلقا برقبة العبد فان لم يموت ولكن المولى قتله
 صارا مختارا للارث فان قتله اجنبي ان كانت عدا بطلت الجنابة والمولى ان يقتل
 وان كان خطأ اخذ المولى القيمة ودفعها الى ولي الجنابة ولا ينجبر حتى اونصرف
 في تلك القيمة لايصير مختارا للارث ثم اذا اختار المولى الفداء واعمر بعد ذلك
 لاسبيل للمولى على العبد ويكون في ذمة المولى الى ان يجد ذلك عند ابي حنيفة وعندهما
 اذا لم يكن في يد المولى وقت الاختيار مقدار الارث كان اختياره باطلا وكان حق

(واذا جنى العبد جنابة
 خطأ) على حر او عبد
 في النفس او مادونها قل
 ارشها او كثر (قيل لمولاه)
 انت بالخيار (اما ان تدفعه
 بها) الى ولي الجنابة
 (او تدفعه) بارشها حالا
 قيد بالخطأ لانه في العمد
 يجب عليه القصاص واما
 فيفسد في النفس فقط واما
 فيادونها فلا تنبذ لاستواء
 خطأ وعمده فيما دونها

(فان دفعه) مولاه بها (ملكه ولى الجناية) ولاشئ له غيره (وان فداء فداء بارشها) وكل ذلك يلزمه حالا اما الاول فلان التأجيل في الاعيان باطل واما الثاني فلانه جعل بدلا عن العبد فقام مقامه واخذ حكمه وايضا اختاره وقطعه لاشئ لولى الجناية سواء فان لم يختار شيئا حتى مات العبد بطل حق المجنى عليه لفوات محل حقه وان مات بعدما اختار الفداء لم يبرأ لتحول الحق الى ذمة المولى كما في الهدايه (فان عاد) العبد (لجنى) جنائة اخرى بعدما فداء المولى (كان حكم الجناية الثانية حكم الاولى) لانه لما خرج من الجناية الاولى صار كانه لم يجن غير الجناية الثانية (فان جنى جنائتين) متواليتين اى من غير تخلل فداؤه (قيل للمولى) انت بالخيار (اما ان تدفعه الى ولى الجنائتين ﴿١٧٨﴾ يقسمانه) بينهما (على قدر حقيهما)

ولى الجناية في رقبة العبد (قوله فان دفعه ملكه ولى الجناية وان فداء بارشها) وكل ذلك يلزمه حالا فان لم يختار المولى شيئا من الدفع والفداء حتى مات العبد بطل حق المجنى عليه (قوله فان عاد لجنى كان حكم الجناية الثانية حكم الاولى) منهاء بعدما فداء لان المولى لما فداء فقد اسقط الجناية عن رقبته فكانها لم تكن (قوله فان جنى جنائتين قيل للمولى) اما ان تدفعه الى ولى الجنائتين يقسمانه على قدر حقيهما واما ان يفديه بارش كل واحدة منهما (لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية برقبها فاذا قتل واحد اوفقاً عين الآخر اقسامه اثلاثا لان ارش العين نصف ارش النفس وكذا اذا كانوا جماعة اقسامهم على قدر اروشهم فان اختار المولى الفداء فداء بجميع اروشهم (قوله فان اعتقه المولى وهو لا يعلم بالجنائية ضمن الاقل من قيمته ومن ارشها) لانه لما لم يعلم لم يكن مختاراً للفداء الا انه استهلاك رقبته تعلق بها حق ولى الجناية فيلزمه الضمان وانما لزمه الاقل لان الارش ان كان اقل فليس عليه سواء وان كانت قيمة العبد اقل فلم يتلف بالتق سواها وكذا اذا كانت جارية فاستولدها او دبرها فهو على هذا (قوله وان باعه او اعتقه بعد العلم بالجنائية وجب عليه الارش) وكذا اذا وهبه او دبره او اقربه لغيره فان باعه من المجنى عليه فهو مختار للفداء وكذا اذا امر المجنى عليه بقتله فاعتقه صار مختاراً للفداء اذا كان عالماً بالجنائية لان المجنى عليه قام مقامه في التق وان استقدمه المولى بعد العلم بالجنائية فطوب بالخدمة فلا ضمان عليه ولا يكون هذا اختياراً فان اجره نقص الحاكم الاجارة وقال للمولى ادفعه او افده والاجارة والرهن ليست باختيار ولو كاتب العبد ثم عجز فان كان بعد العلم بالجنائية فعليه الارش عند ابي حنيفة وابي يوسف وان كان لم يعلم بها قيل له ادفعه او افده والتزويج لا يكون اختياراً (قوله واذا جنى المدبر اوام الولد جنائة ضمن المولى الاقل من قيمتهما ومن ارش جنائتهما) اعلم ان جنائة المدبر تكون على سيده في ماله دون عاقلته حالة وكذا ام الولد فان قتل المدبر قتيلاً خطأ او جنى عليه فيما دون النفس فذلك كله على المولى ويكون عليه الاقل من قيمة المدبر ومن ارش الجناية لانه لاحق لولى الجناية في اكثر

من ارش جنائتهما) واما ان يفديه بارش كل واحدة منهما (اي الجنائتين) لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالدون المتلاحقة الا يرى ان ملك المولى لم يمنع تعلق الجناية برقبته لحق ولى الجناية الاولى اولى ان لا يمنع كما في الهدايه (وان اعتقه المولى) او باعه او وهبه او دبره او استولدها (وهو لا يعلم بالجنائية ضمن الاقل من قيمته ومن ارشها) لانه لما لم يعلم لم يكن مختاراً للفداء اذا اختار بدون العلم الا انه استهلك رقبة تعلق بها حق ولى الجناية فلزمه الضمان وانما لزمه الاقل لان الارش ان كان اقل فليس عليه سواء وان كانت القيمة اقل لم يكن متلفاً سواها (وان باعه المولى او اعتقه) او تصرف به تصرفاً يمنعه

عن الدفع عما ذكرنا قبله (بعد العلم بالجنائية وجب عليه الارش) فقط لانه لما تصرف به تصرفاً (من) منه من الدفع بالجنائية بعد علمه بها صار مختاراً للفداء لان التخيير بين شيئين اذا قل ما يمنع من اختيار احدهما تعين الآخر عليه (واذا جنى المدبر اوام الولد جنوائية خطأ ضمن المولى الاقل من قيمته) اى المدبر اوام الولد وذلك في ام الولد ثلث قيمتها وفي المدبر الثلثان وتعتبر القيمة يوم الجنائة لا يوم التدبير والاستيلاء (ومن ارشها) اى الجنائة لانه صار مانعاً بذلك للدفع من غير اختيار فصار كما لو اعتق العبد قبل العلم بالجنائية

(فإن جنى) المدير أو أم الولد جنابة (أخرى وقد) كان (دفع المولى القيمة إلى) الولي (الأول بقضاء) من القاضي (فلا شيء عليه) - سواها لأنه لم يتلف الأقيمة واحدة وقد أجبر على دفعها (و) لكن (يتبع ولي الجنابة الثانية ولي الجنابة الأولى فيشاركه فيما أخذ) لأنه قبض ما تعلق به حقه ﴿١٧٩﴾ فصار بمنزلة الوصي إذا دفع التركة إلى الغرماء ثم ظهر غريم آخر (وإن كان المولى دفع القيمة)

إلى ولي الجنابة الأولى (بغير قضاء فالولي) أي ولي الجنابة الثانية (بالخيار إن شاء أتبع المولى) لدفعه ما تعلق به حقه إلى التبر بإختياره ثم يرجع المولى إلى الأول (وإن شاء أتبع ولي الجنابة الأولى) لأنه قبض حقه ظمًا وهذا عند أبي حنيفة وقال لا شيء على المولى سواء دفع بقضاء أو بدونه لأنه دفع إلى الأول ولا حق للثاني فلم يكن متعديًا بالدفع ولأبي حنيفة أن الجنابات استند ضمانها إلى التدبير الذي صار به المولى مانعًا فكانه دبر بعد الجنابات فيتعلق حق جعاعتهم بالقيمة فإذا دفعها بقضاء فقد زالت يده عنها بغير إختياره فلا يلزمه ضمانها وإن دفعها بغير قضاء فقد سلم إلى الولي ما تعلق به حق الثاني بإختياره فللثاني أن يضمن أيها شاء (وإذا مال الحائط إلى طريق المسلمين فطوب

من الأرض ولا منع من المولى في أكثر من القيمة ويبتز قيمة المدير يوم جنى لا يوم التدبير) وقوله «ضمن المولى الأقل من قيمتهما» وذلك في أم الولد ثلث قيمتها وفي المدير الثلثان (قوله فإن جنى جنابة أخرى وقد دفع المولى القيمة للأول بقضاء قاض فلا شيء عليه) لأنه مجبور على الدفع (قوله يتبع ولي الجنابة الثانية ولي الجنابة الأولى فيشاركه فيما أخذ وإن كان المولى دفع القيمة للأول بغير قضاء قاض فالولي بالخيار إن شاء أتبع المولى وإن شاء أتبع ولي الجنابة الأولى) وهذا قول أبي حنيفة وعندهما الدفع بقضاء وبغير قضاء واحد ويتبع الثاني الأول ولا سبيل له على المولى لأن المولى دفع إلى الأول ولا حق لولي الجنابة الثانية فلم يكن متعديًا فلا يضمن ولأبي حنيفة أن جنابات المدير يستند ضمانها إلى التدبير السابق الذي صار المولى به مانعًا فإن دفعها بقضاء فقد زالت يده عنها بغير إختياره فلا يضمن وإن دفعها بغير قضاء فقد سلم للأول ما تعلق به حق الثاني وكان الثاني بالخيار في تضمين أيها شاء ويبتز قيمة المدير يوم جنى لا يوم المطالبة ولا يوم التدبير وأما جنابة المكاتب فهي على نفسه دون سيده ودون العاقلة لأن أكسابه لنفسه فيحكم عليه بالأقل من قيمته ومن أربش جنابته (قوله وإذا مال الحائط إلى طريق المسلمين فطوب صاحب بنقصه وأشهد عليه فلم ينقصه في مدة يقدر على نقضه فيها حتى سقط ضمن ما تلف من نفس أو مال وإن لم يطالب بنقصه حتى تلف به إنسان أو مال لم يضمن) وهذا إذا كان بناءً من أوله مستويًا لأن أصل البناء في ملكه فلم يكن متعديًا والميل حصل بغير فعله فلا يضمن وأما إذا بناه في ابتداءه مائلًا ضمن ما تلف بسقوطه سواء طوب بدمه أم لا لأنه متعديًا لبناء في هواء غيره ثم ما تلف من نفس فهو على العاقلة وما تلف من مال فهو في ماله. وقوله «فطوب صاحب» فيه إشارة إلى أن التقدم إلى المرتن والمستأجر والمستجير والسكن لا يصح لأنه لا يتمكن من نقضه لأنه غير مالك فإن تقدم اليهم وأشهد عليهم فذلك باطل ولا يلزمهم شيء لأنهم لا يملكون نقض الحائط ويصح التقدم إلى الرهن والموَجَر لأن الرهن يمكنه أن يقضى الدين ويهدمه وكذا المَوَجَر لأن الإجارة تفسخ للأعذار وهذا عذر ويصح التقدم إلى الأب والوصي وأم اليتيم في هدم حائط الصغير ويكون الضمان في مال اليتيم يبنى إذا لم ينقصه حتى أنهدم وحصلت منه جنابة فهي لازمة للصغير فما كان منها يلزم في مال البالغ فهو لازم في مال الصغير وما كان منه على عاقلة البالغ فهو على عاقلة الصغير ويصح التقدم إلى المكاتب لأن الولاية له وإلى البعد التاجر سواء كان مديونًا أو لا لأن النقض إليه ثم التائب بالسقوط إن كان مالا فهو في ربة البعد وإن كان نفسًا فهو على عاقلة المولى

عليه) بذلك (فلم ينقض) الحائط (في مدة يقدر) فيها (على نقضه حتى سقط) الحائط (ضمن ما تلف به من نفس أو مال) إلا إن ما تلف به من النفوس فعل العاقلة ومن الأموال فعليه قيد بالطلب لأنه لو لم يطالب حتى تلف إنسان أو مال لم يضمن وهذا إذا كان بناءً من ابتداءه مستويًا لأنه بناء في ملكه فلم يكن متعديًا والميل حصل بغير فعله بخلاف ما إذا بناه مائلًا من الابتداء

وصورة الطلب ان يقول التقدم ان حائطك هذا مائل او مخوف او متصدع فانقضه قبل ان يسقط ويتلف شيئا وصورة الاشهاد ان يقول المتقدم اشهدوا اني قد تقدمت الى هذا في هدم حائط هذا وانما يصح الاشهاد اذا كان الحائط مائلا او واهيا او مخوفا وقبل الاشهاد ليس بشرط وانما الشرط المطالبة بالنقض والتقدم اليه حتى لو تقدم اليه ولم يفعل حتى انهدم لزمه ماتلف به فيما بينه وبين الله تعالى وانما ذكر الاشهاد نحرزا عن الجحود كما في طلب الشفعة وقبل شهادة رجل وامرأتين على التقدم لانها ليست بشهادة على القتل ولوباع الدار بعد ما شهد عليه وقبضها المشتري يرى من ضمانه بخلاف اشتراف الجناح لانه كان جانبيا بالوضع ولم يتفخ ذلك بالبيع فلا يبرأ ولا ضمان على المشتري لانه لم يشهد عليه فان اشهد عليه بعدما اشترى فهو ضامن * وقوله * ضمن ماتلف * اي ماتلف من النفوس على العاقلة ولا كفارة عليه لانه غير مباشر ولا يحرم الميراث وان كان مادون النفس ان بلغ ارشه من الرجل نصف حشردينه ومن المرأة حشردينها فهو على العاقلة ايضا وان كان اقل ففي ماله واما ما تلف به من الدواب والعروض ففي ماله خاصة لان العاقلة لا تنقل الاموال وان انكرت العاقلة ان الدار لا عقل عليها حتى يشهد الشهود على ثلاثة اشياء على التقدم اليه وعلى انه مات من سقوطه وعلى ان الدار له وان اقر صاحب الدار بهذه الاشياء الثلاثة لزمه الضمان في ماله دون العاقلة * وقوله * فلم ينقضه في مدة يقدر فيها * على نقضه ضمن لانه فرط واما اذا لم يفرط ولكن ذهب بطالب من يهدمه فكان في طالب ذلك فسقط والتلف تقبلا او مالا فانه لا ضمان عليه لانه لم يتمكن من ازالته وارولم يشهد على الحائط فسقط قائم على النقص فتعطل به انسان ضمن اجماعا وان اشهد على الحائط المائل فسقط بعد الاشهاد فتعطل بنقضه او بترابه انسان فهلاك ضمن عندهما لان الاشهاد على الحائط اشهد على النقص وعند ابن يوسف لا يضمن الا اذا اشهد على النقص ولو سقط الحائط المائل على انسان بعد الاشهاد فتمثر بالقتيل غيره فطالب لا يضمن لان رفع البت ليس على صاحب الحائط وانما هو الى اولياء الميت وان طع بجمرة او حشبة كانت على الحائط فسقطت بسقوطه وهي في ملكه ضمنه لان التفريغ اليه فان كانت في ملك غيره لم يضمن لان التفريغ الى مالكها قال في الهداية اذا كان الحائط بين خمسة اشهد على احدهم فقتل انسانا ضمن خمس الدية ويكون على عاقلة وهذا عند ابي حنيفة وعندهما عليه نصف الدية على عاقلة لانه مات جنائين بمضما معتبر وهو نصيب من اشهد عليه وبعضها هدر وهو نصيب من لم يشهد عليه فكانا قسمين فيضمن النصف كما اذا جرحه انسان ولدغته عقرب واسعته حبة وعقره اسد فمات من السكل فانه يضمن النصف كذلك هذا ولا يبي حنيفة انه مات من فعل الحائط فيجب على قدر الملك (قوله وبستوى ان يطالبه بنقضه مسلم او ذمي) لان الناس كلهم شركاء في المرور فيصح التقدم اليه من كل واحد منهم رجلا كان او امرأة حركا كان او عيدا مكاتبا كان او مدبرا مسلما

فانه يضمن ماتلف بسقوطه سواء طوب ام لا لتعدي به البناء وقيد بصاحبه اي مالكة لانه لو طوب غيره كالمرتبة والمستاجر والمستجير كان باطلا ولا يلزمهم شيء لانهم لا يملكون نقضه كما في الجوهره (وبستوى) في الطلب (ان يطالبه بنقضه) احد من اهل الخصومة (مسلم او ذمي) او مكاتب وكذا الصغير والرقب المأذون لهم بالاستوائهم في حق المرور

كان او ذميا (قوله وان مال الى دار رجل فالمطالبة الى مالك الدار خاصة) لان الحق له وان كان فيها سكان فلهم ان يطالبوه سواء سكنوها باجارة او عارية (قوله واذا اصطدم فارسان فاما فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر) هذا اذا كان الاضطدام خطأ اما اذا كان عمدا فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر والفرق ان في الخطأ كل واحد منهما مات من صدمة صاحبه لان الموت مضاف الى فعل صاحبه لان فعله في نفسه مباح وهو المتي في الطريق فلا يصلح سببا للضمان ويكون ملازم كل واحد منهما على عاقلته في ثلاث سنين واما اذا اصطدما عمدا فاما فانها ماتا بضلعين محظورين وقد مات كل واحد منهما بفعله وفعل غيره ولو ان رجلين مدا جبلا وجذبه كل واحد منهما الى نفسه فانقطع بينهما فسقطا فاما فهذا على ثلاثة اوجه ان سقطا جميعا على ظهورهما فلا ضمان فيهما ويكونان هدران لان كل واحد منهما مات بجنايته على نفسه اذ لو اثر فعل صاحبه فيه لجذبه الى نفسه فكان يسقط على وجهه وان سقطا جميعا على وجوههما فدية كل واحد منهما على عاقلة الآخر لان كل واحد منهما مات بجذب الآخر وقوته وان سقط احدهما على قفاه والآخر على وجهه فدية الساقط على وجهه على عاقلة الآخر واما الذي سقط على قفاه فدمه هدر لانه مات من فعل نفسه وان قطع الحبل بينهما فاطع غيرهما فسقط فاما فالضمان على القاطع لان الاتلاف منه ويكون على عاقلته ولو كان صبي في يد ابيه جذبه رجل من يده والاب يحسكه حتى مات فديته على الجاذب وبرئه ابوه لان الاب يحسكه له بحق والجاذب متعد فكان الضمان عليه ولو تجاذب رجلان صبيا واحدهما يدعى انه ابنه والآخر يدعى انه عبده فمات من جذبهما فعلى الذي يدعى انه عبده دية لان المتنازعين في الولد اذا زعم احدهما انه ابوه فهو اولى من الذي يدعى انه عبده فصار امساكه بحق وجذب الثاني بغير حق فضمن ولو ان رجلا في يده ثوب وثبت به آخر فجذبه صاحب الثوب من يده فتمزق ضمن المسك نصف الخرق ولو ان رجلا عض ذراع رجلا فجذب ذراعه من فمه فسقط اسنانه وذهب لحم ذراع الآخر فالاسنان هدر ويضمن الماض ارش الذراع لان العض ضرر فله ان يدفعه عن نفسه بالجذب فايحدث منه من سقوط الاسنان لا يضمنه ولو جلس رجل يجذب رجل فجلس على ثوبه وهو لا يعلم فقسام صاحب الثوب فانشق ثوبه من جلوس هذا ضمن نصف الشق لانه ليس له ان يجلس عليه فصار ذلك تمديا وقد حصل التلف من الجلوس والجذب فانقسم الضمان ولو ان رجلا اخذ بيد رجل فجذب الآخر يده فسقط الجاذب فمات ان كان اخذها ليصافحه فلا شيء عليه وان اخذها ليمصرها فاذا فجذبها ضمن المسك لها دية لانه اذا صافحه كان جذبه لها من غير ضرر فصار جانيا على نفسه واما اذا اراد ان يمصرها فهو دافع للضرر عن نفسه فلزم المسك الضمان وان انكسرت يد المسك لم يضمن

(وان مال) الحياطة
 (الى دار رجل فالمطالبة الى مالك الدار خاصة)
 لان الحق له خاصة وان كان فيهم سكان فلهم ان يطالبوه سواء كانوا باجارة او اعاره (واذا اصطدم فارسان) حران خطأ (فاما) منه (فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر) لان قتل كل واحد منهما مضاف الى فعل الآخر قيدنا بالخرين لانه لو كانا عبيد فمما هدر سواء كان خطأ او عمدا اما الاول فلان الجناية تملقت برقة كل منهما دفعا وفداء وقد فات بشير فعل المولى واما الثاني فلان كل واحد منهما هلك بعد ما جرى فيسقط وقيدنا بالخطأ لانه لو كانا عامدين ضمن كل واحد منهما نصف الدية لان فعل كل واحد منهما محظور وانيف التلف الى فعلهما كما في الاختيار

(واذا قتل رجل عبدا خطأ فعليه قيمته) لكن (لايزاد) بها (على عشرة آلاف درهم) لأنها جناية على آدمي فلا تزداد على دية الحر لان المعاني التي في العبد موجودة في الحر وفي الحر زيادة الحرية فإذا لم يجب فيه أكثر فلان لا يجب في العبد مع نقصانه اولى (فان كانت قيمته عشرة آلاف) درهم (فاكثر قضى عليه بشرة ﴿١٨٢﴾ آلاف الا عشرة) اظهارا لانحطاط

الاجازة هذا كله في الكرخي ﴿مسئلة﴾ روى عن علي رضي الله عنه انه قضى على القارصة والواقصة والقامصة بالدية اثنان وذلك ان ثلاث جواركن يلمن فركبت احدها من الاخرى لجأته الثالثة فقرصت المركوبة فقيمصت المركوبة فسقطت الراكبة فاندق عنقها فجعل علي رضي الله عنه على القارصة ثلث الدية وعلى القامصة الثلث واسقط الثلث لان الواقصة اعانت على نفسها وروى ان عشرة مدوا نخلة فسقطت على احدهم فأتى فقضى على رضي الله عنه على كل واحد منهم بمشردية واسقط الشر لان المقتول اعان على نفسه (قوله) واذا قتل رجل عبدا خطأ فعليه قيمته لايزاد على عشرة آلاف درهم فان كانت قيمته عشرة آلاف او اكثر قضى عليه بشرة آلاف الا عشرة دراهم ويكون ذلك على العاقلة في ثلاث سنين وهذا قولهما وقال ابو يوسف تجب قيمته بالغة ما بلغت لانها جناية على مال فوجب القيمة بالغة ما بلغت ولهما انها جناية على نفس آدمي فلا يزداد على الدية كالجناية على الحر وتجيب الكفارة بقتل العبد في قولهم جيماء وقوله «الا عشرة دراهم» انما قدر النقصان بها لان لها اسلا في الشرع من تقدير نصاب السرقة والمهر (قوله) وفي الامة اذا زادت قيمتها على الدية خمسة آلاف درهم الا خمسة دراهم) وفي الهداية الا عشرة دراهم وهو ظاهر الرواية لان هذه دية الحرية فينقص منها عشرة كما ينقص من دية الرجل والمذكور في القدوري رواية الحسن عن ابي حنيفة ووجهها ان دية الحرية نصف دية الرجل فاعتبر في الامة ان لا تزيد على دية الحرية فاذا كانت قيمتها خمسة آلاف كان اعتبر النقصان خمسة (قوله) وفي يد العبد نصف قيمته لايزاد على خمسة آلاف الا خمسة دراهم) لان اليد من الآدمي نصفه فيعتبر بكلمة وهذا اذا كانت قيمته عشرة آلاف او اكثر اما اذا كانت خمسة آلاف فانه يجب الفان وخمسائة من غير نقصان ولو غصب عبدا قيمته عشرون الفا فهلك في يده وجبت الدية بالغة ما بلغت اجزاء وكذا اذا غصب امة قيمتها عشرون فأتى في يده فعليه قيمتها اجزاء لان ضمان الغصب ضمان المالية لا ضمان الآدمية لان الغصب لا يرد الا على المال الا ترى ان الحر لا يضمن بالغصب لان ضمان الغصب يقتضي التملك والحر لا يضمن فيه التملك ومن غصب صبياً حرأفأت في يده نجماً او فجأة فلا شيء عليه وان مات من صاعقه او نهشته حية او اكله سبع فعلى عاقلة الغاصب الدية استحساناً وان قتل الصبي نفسه او وقع في بئر او سقط عليه حائط فان الغاصب ضمان دية على عاقلة وان قتله رجل عبداً فالويلؤه بالخيار ان شاءوا اتبعوا القاتل فقتلوه وان شاءوا اتبعوا الغاصب بالدية على عاقلة ويرجع عاقلة الغاصب في مال القاتل وان قتله رجل في يد الغاصب خطأ فلا ولياء

رتبته (وفي الامة اذا زادت قيمتها على الدية) اي دية المرأة الحرية (خسة آلاف الا عشرة) اعتباراً بالحرية فان ديتها على النصف من الرجل وينقص المشرة اظهاراً لانحطاط الرق كما في العبد وهذا عند ابي حنيفة وعمره وقال ابو يوسف تجب القيمة بالغة ما بلغت قال في الصحيح وعلى قول ابي حنيفة وعمره اعتمد الامة البرهاني والنسفي والموصلي وغيرهم وقال الزاهدي وما وقع في بعض نسخ المختصر وفي الامة خمسة آلاف الا خمسة غير ظاهر الرواية وفي عامة الاصول والشروح التي ظفرت بها الا عشرة وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجب خمسة آلاف الا خمسة والصحيح ما ذكرناه وفي النساب والرواية المشهورة هي الاولى وهي الصحيحة في النسخ اه (وفي يد العبد) اذا قطعت (نصف قيمته) لكن (لايزاد) فيها (على خمسة آلاف) درهم (الا خمسة)

لان اليد من الآدمي نصفه فيعتبر بكلمة ينقص هذا المقدار اظهاراً لانحطاط رتبته هداية لكن قال (ان) في الصحيح ان المذكور في الكتاب رواية عن محمد والحجيم تجب القيمة بالغة ما بلغت اه

(وكل ما يقدر من دية الحر فهو مقدر من قيمة العبد) فأوجب فيه في الحر نصف الدية مثلاً ففيه من العبد نصف القيمة وهكذا لأن القيمة في العبد كالدية في الحر لأنه بدل الدم ثم الجناية على العبد فيما دون النفس على الجاني في ماله لأنه أجرى مجرى ضمان الأموال ﴿ ١٨٣ ﴾ وفي النفس على العاقلة عند ابن حنيفة ومحمد خلافاً لابن يوسف كما

في الجواهره (وأذا ضرب بطن امرأة فالقت جنبناً) حراً (ميتاً فعليه) أي الضارب وتحمله عاقلة (غرة) في سنة واحدة (وهي نصف عشر الدية) أي دية الرجل لو الجنين ذكراً وعشر دية المرأة لو أنثى وكل منهما خمسمائة درهم (فإن أقتله حياً ثم مات فعليه دية كاملة) لأنه اتلف حياً بالضرب السابق (وإن أقتله ميتاً ثم مات الأم فعليه دية) (الأم) (وغرة) للجنين لما تقرر أن القتل يتعدد بتعدد أثره وبحرح في الذخيرة بتعدد الفترة لوميتين فأكثر كافي الدر (وإن ماتت الأم) أولاً (ثم أقتله ميتاً فعليه دية في الأم) فقط (ولا شيء في الجنين) لأن موت الأم سبب لموته ظاهراً فاحيل إليه وإن أقتله حياً ثم ماتت أمه ثم أقتله حياً ومات فعليه ديتان (وما يجب في الجنين) من الفترة والدية (موروثة عنه) لورثته لأنه بدل نفسه والبدل عن المقتول لورثته إلا

أن يتبعوا إماماً شافئاً بالدية أما الناصب وأما القاتل فإن اتبعوا الناصب رجع على القاتل وإن اتبعوا القاتل لم يرجع على الناصب لأن حاصل الضمان عليه (قوله وكل ما يقدر من دية الحر فهو مقدر من قيمة العبد) يعني أن ما وجب فيه من الحر الدية فهو من العبد فيه القيمة وما وجب في الحر منه نصف الدية ففيه من العبد نصف القيمة وعلى هذا القياس الجناية على العبد فيما دون النفس لا يتحملها العاقلة لأنه أجرى مجرى ضمان الأموال وأما إذا قتل العبد خطأ فقتلته على العاقلة عندهما وقال أبو يوسف في مال القاتل لقول عمر لا يقتل العاقلة عداً ولا عداً قلنا هو محمول على ما جناه العبد لا ما جنى عليه فإن ما جنى العبد لا يحمله العاقلة لأن المولى أقرب إليه منهم (قوله ضرب رجل بطن امرأة فالقت جنبناً ميتاً فعليه غرة عبد أو أمة قيمتها نصف عشر الدية) أي نصف عشر دية الرجل سواء كان الجنين ذكراً أو أنثى بعدما استبان خلقه أو بعض خلقه لما روى أن امرأة ضربت بطن امرأة فالقت جنبناً ميتاً فقتل النبي صلى الله عليه وسلم على عاقلة الضاربة بغرة عبد أو أمة قيمتها خمسمائة درهم ولم يستفهم أنه ذكر أو أنثى فدل على أن حكمهما سواء وخمسمائة هو نصف عشر دية المرأة وهي على عاقلة الضارب عندنا في سنة وقال مالك في ماله وهذا في الجنين الحر وهو أن تكون المرأة حرة أو أمة غلقت من سيدها أو من مذكور فيكون الولد حراً فيجب ما ذكرنا ويكون موروثاً عنه ولا يكون للأم خاصة وعند مالك للأم ولو كان الضارب وارثاً لا يرث هذا إذا خرج ميتاً فإن خرج حياً ثم مات من ذلك الضرب نجب الدية كاملة والكفارة (قوله فإن أقتله حياً) ثم مات ففيه الدية كاملة وتجب على العاقلة (قوله وإن أقتله ميتاً ثم مات فعليه دية وغرة) الدية بقتل الأم والفترة باتلاف الجنين وإن خرج حياً ثم مات الأم نجب ديتان وترث الأم من دينه (قوله وإن ماتت ثم أقتله ميتاً فلا شيء في الجنين) ونجب دية الأم وإن ماتت الأم ثم خرج حياً ومات وجب ديتان (قوله وما يجب في الجنين موروثة عنه) لأنه بدل نفسه والبدل عن المقتول لورثته ثم الجنين إذا خرج حياً يرث ويورث وإن خرج ميتاً لا يرث ويورث وفي خزانة أبي الليث أربعة لا يرثون ويورثون المكاتب والمرتد والجنين والقاتل وإن أقتل جنبنين يجب غرتان فإن خرج أحدهما حياً ثم مات الآخر خرج ميتاً يجب غرة ودية وعلى الضارب الكفارة وإن ماتت الأم ثم خرجا ميتين نجب دية الأم وحدها وإن خرجا حينئذ ميتاً نجب ثلاث ديات وسميت غرة لأنها أول مقدر وجب بالجناية على الولد وأول كل شيء غرته كما يقال لأول النهر غرة النهر (قوله وفي جنين الأمة إذا كان ذكراً نصف عشر

إن الضارب إذا كان من الورثة لا يرث لأن القاتل لا يرث قيد المرأة لأن في جنين البهيمة ما نقصت الأم أن نقصت والا فلا يجب شيء وقيدنا بالحر لما ذكره بقوله (وفي جنين الأمة) حيث كان رقيقاً (إذا كان ذكراً نصف عشر

قيته لو كان حيا وعشر قيمته ان كان اثى (لما سر ان دية الرقيق قيمته وانما قلنا حيث كان رقيقا لانه لا يلزم من رقيقته الامرقية الجنين فالدائق من السيد او المروور حر وفيه الفرة وان كانت امه ﴿١٨٤﴾ رقية كما في الدر عن الزيلعي (ولا

كفارة في الجنين) وجوبا بل نبادر عن الزيلعي لانها انما تجب في القتل والجنين لانعلم حياته (والكفارة) الواجبة (في شبه العمد والخطأ عتق رقبة مؤمنة) لقوله تعالى ﴿فمحرر رقبة مؤمنة﴾ الآية (فان لم يجد) ما يمتقه (فصيام شهرين متتابعين) بهذا النص (ولا يجزى فيها الاطعام) لانه لم يرد به نص والمقادير تعرف بالتوقيف واشبات الابدال بالرأى لا يجوز ويجزيه عتق رضيع احد ابويه مسلم لانه مسلم به والظاهر لسلامة اطرافه ولا يجزيه ما في البطن لانه لم يعرف حياته ولا سلامته كافي الهداية

قيته لو كان حيا وعشر قيمته ان كان اثى (وصورته اذا كانت قيمة الجنين الذكر لو كان حيا عشرة دنانير فانه يجب نصف دينار وان كان اثى قيمتها عشرة يجب دينار كامل فان قيل في هذا تفضيل الاثى على الذكر في الارش وذلك لا يجوز قلنا كما لا يجوز التفضيل فكذا لا يجوز التسوية ايضا وقد جازت التسوية هنا بالاتفاق فكذا التفضيل وهذا لان الوجوب باعتبار قطع النشو لا باعتبار صفة المالكية اذ لا مالكية في الجميع والاثى في معنى النشو تساوى الذكر وربما تكون اسرع نشوا كما بعد الانفصال فلهذا جوزنا تفضيل الاثى على الذكر وفي جنين الامة يعنى المملوكة والمندبرة اما جنين ام الولد يجب فيه ما يجب في جنين الحرة وكذا اذا قال لامته المملوكة ما في بطنك حر فضر بها رجل فالقت جنينا فان فيه ما في جنين الحرة قال في الهداية اذا ضرب بطن الامة فاعتق المولى ما في بطنها ثم القته حيا ثم مات ففيه قيمته حيا ولا تجب الدية وان مات بعد التقى لانه قتله بالضرب السابق وقد كان ذلك في حال الرق فلهذا تجب القيمة دون الدية وتجب قيمته حيا قال في الكرخي وما وجب في جنين الامة فهو في مال الضارب يؤخذ به حالا من ساعته لان مادون النفس من الدقيق ضمانه ضمان الاموال بدلالة انه لا يملك به قصاص بحال ولا كفارة (قوله ولا كفارة في الجنين) لانها عرفت في النفوس الكاملة والجنين ناقص بدليل نقصان دينه ولان الكفارة انما تجب بالقتل والجنين لا يعلم حياته فان تطوع بها جاز وقال الشافعي فيه الكفارة (قوله والكفارة في شبه العمد والخطأ عتق رقبة مؤمنة) ولا يجزيه المدبر وام الولد لان رقهما ناقص وان اعتق مكاتب لم يؤد شيئا جاز وان كان قدامي شيئا لم يجز ولا يجزيه ما في البطن لانه لا يبصر فهو كالاغنى (قوله فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا يجزى فيها الاطعام) لان الله تعالى لم يذكر في كفارة القتل وانما ذكر التقى والصوم لا غير والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿باب القسامه﴾

﴿باب القسامه﴾

(قوله واذا وجد القاتل في محلة لا يعلم من قتله استخاف خسون رجلا يتخيرهم الولي فيحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا) وقال الشافعي اذا كان هناك لوث استخلف الولي خسين يمينا ويقضى بالدية على المدعى عليه عدا كانت الدعوى او خطأ واللوث ان كان هناك علامة للقتل على واحد بينه او ظاهر يشهد بمدعى من عداوة ظاهرة او شهادة عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه . وقوله «ما قتلناه» هذا بالنسبة الى جملتهم وانما يحلف كل واحد منهم بالله ما قتل ولا يحلف ما قتلنا لجواز انه باشر القتل بنفسه فان قيل يجوز انه قتله مع غيره فيجترأ على اليمين بالله ما قتل قلنا من حلف

هي لفظة بمعنى القسم وهو اليمين مطلقا وشرعا اليمين بعدد مخصوص وسبب مخصوص على وجه مخصوص كما ينه بقوله (واذا وجد القاتل في محلة لا يعلم من قتله استخاف خسون رجلا منهم) اى من اهل المحلة (يتخيرهم الولي) لان

اليمين حقه والظاهر انه يختار من يتهمة بالقتل او الصالحين منهم لتباعدهم عن اليمين الكاذبة (بالله) فيظهر القاتل (بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا) اى يحلف كل واحد منهم بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا

(فاذا حلفوا قضى على اهل المحلة بالدية) في مالهم ان كانت الدعوى بالعمد وعلى عواقلم ان بالخطأ كما في شرح المجمع معزيا
للذخيرة والخانية ونقل ابن الكمال عن المبسوط ان في ظاهر الرواية القسامة على اهل المحلة بالدية على عواقلم اي في ثلاث
سنين وكذا قيمة التمن تؤخذ في ثلاث سنين شربلايه كذا في الدر (ولا يستخلف الولي) وان كان من اهل المحلة لانه غير
مشروع (ولا يقضى له) اي للولي (بالجناية) بينه لان البين شرعت للدفع لالاستحقاق وانما وجبت الدية بالقتل الموجود
منهم ظاهر الوجود القليل بين اظهروا وبقتلهم في المحافظة كما في قتل الخطأ والقسامة لم تشرع لتجب الدية اذا نكلوا وانما
شرعت ليظهر القصاص بتمرزه **﴿ ١٨٥ ﴾** عن البين الكاذبة فيقرون بالقتل فاذا حلفوا حصلت البراءة عن القصاص

وثبتت الدية ثلاثا يدرمه
ثم من نكل منهم حبس
حق يحلف لان البين
فيه مستحقة لذاتها تعظيما
لامر الدم ولهذا يجمع
بينه وبين الدية بخلاف
التكول في الاموال لان
الحلف فيها بدل عن اصل
حقه ولهذا يسقط ببذل
الدعي به وهنا لا يسقط
ببذل الدية كما في الدر
(وان لم يكمل اهل المحلة)
خسین رجلا (كررت
الايمان عليهم حتى يتم
خسین) عينا لانها الواجبة
بالسنة فيجب اتاها
ما يمكن ولا يطلب فيه
الوقوف على الفائدة لثبوتها
بالسنة فان كان العدد
كاملا فاراد الولي ان يكرر
على احدهم فليس له ذلك
لان المصير الى التكرار
ضرورة عدم الاكمال
هداية (ولا يدخل في

بالله ما قتل وكان قد قتل مع غيره يمحت في يمينه فان الجماعة اذا قتلوا واحدا يكون
كل واحد منهم قاتلا ولهذا تجب الكفارة على كل واحد منهم وتجب القصاص عليهم
ومن ابى ان يحلف من اهل المحلة حبسه الحاكم حتى يحلف كذا في الهداية قال
في شاهان هذا في العمد اما في الخطأ اذا نكلوا قضى عليهم بالدية ولو اختار الولي
عما او محدودين في قذف جاز لانه عين وليس بشهادة (قوله) فاذا حلفوا قضى
على اهل المحلة بالدية وقال الشافعي لا تجب الدية مع الايمان لان البين عهدت في الشرع
مبرئة للمدعى عليه لا ملزمة ولنا ان رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال ان اخي
قتل بين قريتين فقال صلى الله عليه وسلم « يحلف منهم خسون رجلا » فقال اليس لي
من اخي غير هذا قال « بلى ولك مائة من الابل » وروى ان عمرا استخلف في القسامة
خسین عينا وعزمهم الدية فقال الحارث بن الازمع انقم ايماننا واموالنا قال نعم
فيم بطل دم هذا فان امتنعوا ان يدفعوا الدية حبسهم الامام حتى يدفعوها (قوله)
ولا يستخلف الولي ثم يقضى له بالجناية (لقوله عليه السلام « لواعطى الناس بدعائهم
لادعائهم قوم دماء قوم واموالهم لكن البينة على المدعى واليمين على من انكر ») (قوله)
فان لم يكمل اهل المحلة خسین كررت الايمان عليهم حتى يتم خسون عينا (لان
الحسین واجب بالسنة فيجب اتاها (قواهم ولا يدخل في القسامة صبي ولا مجنون
ولا امرأة ولا عبد ولا مدبر ولا بكاتب) اما الصبي والمجنون فليسا من اهل القول
الصحيح واليمين قول واما المرأة والعبد فليسا من اهل النصرة ويدخل في القسامة
الاعمى والمحدود في القذف لانهما يستخلفان في الحقوق (قوله) وان وجد ميتا لاثربه
لاقسامة ولادية) لانه ليس بقتيل والاثر ان يكون به جراحة او اثر ضرب او خنق
او كان الدم يخرج من عينيه او اذنيه وان وجد اكثر من القتل او النصف ومعه
الرأس في محلة فليهم القسامة والدية وان وجد اقل من النصف ومعه الرأس فلا شيء
عليهم (قوله) وكذلك اذا كان الدم يسيل من انفه او دبره او فمه (لان خروجه من
انف رطاف ومن دبره علة ومن فمه ق) وسوداء فلا يدل على القتل (قواهم وان كان
يخرج من عينيه او اذنيه فهو قتل) لان الظاهر ان هذا يكون من ضرب شديد

القسامة صبي ولا مجنون) لانها (٢٤) (ن) (جوهرة) ليسا من اهل القول الصحيح (ولا امرأة ولا عبد) لانها
ليسا من اهل النصرة واليمين على اهلها (وان وجد) في المحلة (ميت لاثربه) من جراحة او اثر ضرب او خنق (فلا
قسامة) فيه (ولادية) لانه ليس بقتيل اذا القتل في العرف من فانت حياته بسبب مباشرة الحى وهذا ميت حنث انفه
حيث لا اثر يستدل به على كونه قتيلا (وكذلك) الحكم (اذا كان الدم يسيل من انفه او من دبره) او قبله (او من فمه) لان الدم
يخرج منها عادة بلا فعل احد (وان كان) الدم (يخرج من عينيه او من اذنيه فهو قتل) لانه لا يخرج منها الا بفعل من جهة الحى عادة

(واذا وجد القتل على دابة يسوقها رجل فا) لقسامة عليه و (الدية على عاقلة دون اهل المحلة) لانه في يده فصار كما اذا كان في داره وكذا اذا كان قائدها اورا كبا فان اجتمعوا فلعلم لان القتل في ايديهم فصار كما اذا وجد في دارهم هدايه وفي القهستاني ثم من المشايخ من قل ان هذا اعم من ان يكون للدابة مالك معروف اولم يكن ومنه اطلاق الكتاب ومنهم من قال ان كان لها مالك فعليه القسامة والدية ثم قل وانما قل يسوقها رجل اشارة الى انه لو لم يكن معها احد كانتا على اهل المحلة كما في الذخيره اه (وان وجد القتل في دار انسان فالقسامة عليه) لان الدار في يده (والدية على عاقلة) لان نصرته منهم وقوته بهم (ولا يدخل السكان في القسامة مع الملاك عند ١٨٦) ابى حنيفة) وهو قول محمد وذلك لان

(قوله واذا وجد القتل على دابة يسوقها رجل فالدية على عاقلة دون اهل المحلة) لان دابته في يده كداره وكذا اذا كان قائدها اورا كبا قال الامام خواهر زاده هذا اذا كان يسوقها سرا مستحشما اذا ساقها نارا جهارا فلا شيء عليه (قوله وان وجد في دار انسان فالقسامة والدية عليه وعلى عاقلة) قال في الهداية والقسامة عليه لان الدار في يده والدية على عاقلة لان نصرته منهم وقوته بهم فتكررا لايان عليه ومن اشترى دارا فلم يقبضها فوجد فيها قتل فالدية على عاقلة البايح (قوله ولا يدخل السكان في القسامة مع الملاك عندهما) وقال ابو يوسف هي عليهما جميعا لان ولاية التدبير يكون بالسكنى كما تكون بالملاك ولهما ان المالك هو المختص بنصرة البقعة دون السكان لان سكنى الملاك الزم وقرارهم اذوم فكانت ولاية التدبير اليهم فيتحقق التقصير منهم (قوله وهي) اي القسامة (على اهل الخطة) وهي ما اخط لنا والمراد ما خطه الامام حين قمع البلدة وقسمها بين الفاعين (دون المشتريين) منهم لان صاحب الخطة هو الاصيل والمشتري دخيل وولاية التدبير خلصت للاصيل فلا يزاحم الدخيل (ولو يقي منهم) اي من اهل الخطة (واحد) لما قلنا وهذا عند ابى حنيفة ومحمد ايضا وقال ابو يوسف الكل مشتركون

المالك هو المختص بنصرة البقعة دون السكان لان سكنى الملاك الزم وقرارهم اذوم فكانت ولاية التدبير اليهم فيتحقق التقصير منهم وقال ابو يوسف هي عليهما جميعا لان ولاية التدبير تكون بالسكنى كما تكون بالملاك (وهي) اي القسامة (على اهل الخطة) وهي ما اخط لنا والمراد ما خطه الامام حين قمع البلدة وقسمها بين الفاعين (دون المشتريين) منهم لان صاحب الخطة هو الاصيل والمشتري دخيل وولاية التدبير خلصت للاصيل فلا يزاحم الدخيل (ولو يقي منهم) اي من اهل الخطة (واحد) لما قلنا وهذا عند ابى حنيفة ومحمد ايضا وقال ابو يوسف الكل مشتركون

لان الضمان انما يجب بترك الحفظ من له ولاية الحفظ والولاية باعتبار المالك وقد استوا فيه قال في التمهيد (السجين)

وعلى قول ابى حنيفة ومحمد مشى الاثمة منهم البرهاني والنسفي وغيرهما اه وان باعوا كلهم كانت على المشتريين اتفقا لان الولاية انتقلت اليهم لزوال من يتقدم كافي الهداية (وان وجد القتل في سفينة فالقسامة على من) كان (فيها من الركاب والملاحين) لانها في ايديهم وكذا المجلة وذلك لان كلاهما ينقل ويحول فيعتبر فيها اليد دون الملك كالدابة بخلاف المحلة والدار (وان وجد القتل في مسجد محلة فالقسامة على اهلها) لان تدبيره عليهم لانهم اخص به (وان وجد في) المسجد (الجامع او الشارع) اي الطريق (الاعظم فلا قسامة فيه) لانه لا يختص به احد دون غيره (والدية على بيت المال) لانه مدد لتوائب المسلمين

(وان وجد في بركة ليس بقربها عمارة) بحيث يسمع منها الصوت (فهو هدر) لانه اذا كان بهذه الحالة لا يلحقه القوت من غيره فلا يوصف بالتقصير وهذا اذا لم تكن مملوكة لاحد فان كانت مملوكة لاحد فالقسامة عليه (وان وجد بين قريتين كان) كل من القسامة والدية (على اقربهما) اليه قال في الهداية قيل هذا محمول على ما اذا كانت بحيث يبلغ اهله الصوت لانه اذا كان بهذه الصفة يلحقه القوت فيمكنهم النصره وقد قصروا اه (وان وجد في وسط) نهر (القارة) ونحوه من الانهار العظام التي ليست بمملوكة لاحد (يمر به الماء فهو هدر) لانه ليس في واحد ولا في ملكه (فان كان) القتل (محتسبا بالشاطي) اي جانب النهر (فهو على اقرب القرى من ذلك المكان) اذا كانوا يسمعون الصوت لانهم اخضع بنصرة هذا الموضع فهو كالوضوح على الشط والشط فيد ﴿ ١٨٧ ﴾ من هو اقرب اليه لانه مورد دم ومورد دواجم قيدنا بالنهر العظيم الذي لا ملك فيه لان النهر المملوك الذي تسحق به الشفعة تكون فيه القسامة والدية على اهله لانه في ايديهم لقيام ملكهم كما في الهداية (وان ادعى الولي على واحد من اهل الحلة بعينه لم تسقط القسامة عنهم) لانه لم يتجاوزهم في الدعوى وتبينه واحدا منهم لا يتأني (وان ادعى على واحد من غيرهم سقطت عنهم) لدعواه ان القاتل ليس منهم وهم انما يفرمون اذا كان القاتل منهم لكونهم قتله تقديرا حيث لم يأخذوا على يد الظالم ولانهم لا يفرمون بمجرد ظهور القاتل بين اظهريهم بل بدعوى الولي فاذا ادعى على غيرهم امتنع دعواه عليهم قال بجمال لاسلام

الدهن لانهم سكان (قوله وان وجد في بركة ليس بقربها عمارة فهو هدر) وهذا اذا كانت البركة بحيث لو صاح فيها صاح لم يسمعه احد من اهل المصر ولا من اهل القرى اما اذا كان يسمع منه الصوت فالقسامة والدية على اقرب القرى اليها (قوله وان وجد بين قريتين كان على اقربهما) القسامة والدية هذا اذا كان يسمع الصوت منهما اما اذا كان لا يسمع فهو هدر وان كانا في القرب سواء فهو عليهما جميعا (قوله وان وجد في وسط القرات يمر به الماء فهو هدر) لان القرات ليس في يد احد فهو كالغاية المقطعة (قوله وان كان محتسبا في الشاطي فهو على اقرب القرى من ذلك المكان) لانهم يستقون منه ويوردون دواجم اليه (قوله وان ادعى الولي القتل على واحد من اهل الحلة بعينه لم تسقط القسامة عنهم والقسامة والدية بحالها) ومن محمدا ان القسامة تسقط فان دعواه على واحد ابراء لباقيين (قوله وان ادعى على واحد من غيرهم سقط عنهم القسامة) والدية لانه صار مبرا لهم (قوله وان قال المستخلف قلة فلان استخلف بالله ما قتله ولا عرفته قاتلا غير فلان) لانه يريد اسقاط الخصومة من نفسه بقوله فلا يقبل ويحلف على ما ذكرنا (قوله واذا شهد اثنان من اهل الحلة على رجل من غيرهم انه قتله لم يقبل شهادتهما) هذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يقبل واذا ادعى الولي القتل على واحد من اهل الحلة بعينه فتشهد شاهدان من اهل الحلة عليه لم يقبل اجماعا لان الخصومة قائمة مع الكل فالشاهد يريد ان يقطع الخصومة من نفسه بشهادته فكان متعاضدا ومن شهر على رجل سلاسا ليلا او نهرا او شهر عليه عصا ليلا في المصر او نهرا في الطريق في غير المصر فتشهد المشهور عليه عدا فلا شيء عليه لان السلاح لا يثبت فيحتاج الى دفعه بالقتل والعصا وان كانت ثابت لكن في الليل لا يلحقه القوت فيضطر الى دفعه وكذا في النهار في الطريق لانه لا يلحقه القوت فاذا قتله كان دمه هدرا والله اعلم

ومن ابي حنيفة ومحمد ان القسامة تسقط في الوجه الاول ايضا والصحيح الاول تصحيح (واذا قال المستخلف) بالبناء للمجهول (قلة فلان) لم يقبل قوله لانه يريد اسقاط الخصومة من نفسه (واستخلف بالله ما قتله ولا عرفته قاتلا غير فلان) لانه لما اقر بالقتل على واحد صار مستثنى من البين فبقي حكم من سواء فحلف عليه (واذا شهد اثنان من اهل الحلة) التي وجد فيها القاتل (على رجل) منهم او (من غيرهم) انه قتله لم يقبل شهادتهما (لوجود التهمة في دفع القسامة والدية عنهما وهذا عند ابي حنيفة) وقالوا يقبل لانهم كانوا بمرضية ان يصيروا خصماء وقد بطلت بدعوى الولي القتل على غيرهم فتقبل شهادتهم كالوكيل بالخصومة اذا عزل قبل الخصومة قال بجمال الاسلام في شرحه والصحيح قول الامام وعليه احمد المجبوي والنسفي وغيرهما

﴿ كتاب الماقل ﴾ جمع مفلة بفتح الميم وضم القاف بمعنى القتل أى الدية سميت به لأنها تعقل الدماء من أن تسفك ومنه العقل لأنه يمنع القبايح درر (الدية في شبه العمد والخطأ وكل دية وجبت بنفس القتل) واجبة (على العاقلة) لأن الخطأ معذور وكذا الذى تولى شبه العمد نظر إلى الآلة وفى إيجاب مال عظيم إجماعه واستنصاه فيضم إليه العاقلة تخفيفا عليه وإنما خصوا بالضم لأنهم انصروه وقوته واحترزوا بالواجبة بنفس القتل عما وجبت بالشبهة كالواجبة بقتل الأب ابنه أو الأقرار والصلح فإن هناك الواجب القصاص لكنه سقط لحرمه الأبروة فوجبت الدية صيانة لدم من الهدر لا بنفس القتل وفى الأقرار والصلح وجبت لهما لا بالقتل كما فى المستصفى (والعاقلة ﴾ ١٨٨ ﴿ اهل الديوان) وهم الجيش الذين

﴿ كتاب الماقل ﴾

هو جمع مفلة وهى الدية وسميت الدية عقلا لأنها تعقل الدماء من أن تسفك والعاقلة هم الذين يقومون بنصرة القاتل (قوله رحمه الله الدية في شبه العمد والخطأ وكل دية وجبت بنفس القتل على العاقلة) احترز بقوله بنفس القتل من ما يجب بالصلح (قوله والعاقلة اهل الديوان ان كان القاتل من اهل الديوان) وهو الجيش الذين كتب استأجرهم فى الديوان وقال الشافعى رحمه الله هم العشيرة (قوله تؤخذ من عطاياهم فى ثلاث سنين) المطاء يخرج فى كل سنة مرة ويصير مدة ثلاث سنين من وقت القضاء بالدية لا من يوم القتل والمطاء اسم لما يخرج للبندى من بيت المال فى السنة مرة أو مرتين والرزق ما يخرج له فى كل شهر وقبل يوم أو يوم وإذا كان الواجب ثلث دية النفس أو أقل كان فى سنة واحدة وما زاد على ثلث إلى تمام الثلثين فى السنة الثانية وما زاد على ذلك إلى تمام الدية فى السنة الثالثة يعنى إذا كان الواجب كل الدية كان ذلك على كل واحد فى ثلاث سنين وإن كان الواجب النصف أو الثلثين كان فى سنتين وإن كان الثلث أو أقل فى سنة وعلى هذا كل ما كان الواجب فى كله نصفاً ثم وجب فى بعضه أقل من ذلك فهو بمنزلة النصف مثاله دية اليد فى سنتين وما يجب فى الأمانة فهو على العاقلة فى سنتين كذا فى شرحه فى باب الرجوع عن الشهادات (قوله فإن خرجت العطايا فى أكثر من ثلاث سنين أو أقل أخذ منها) معناه إذا كانت العطايا بالسنين المستقبلية بعد القضاء بالدية حتى لو اجتمعت فى السنين الماضية قبل القضاء ثم خرجت بعد القضاء لا يؤخذ منها لأن الوجوب بالقضاء ولو خرج للعاقلة ثلث عطايا فى سنة واحدة فى المستقبل يؤخذ منها كل الدية ثم إذا كان جميع الدية فى ثلاث سنين فكل ثلث منها فى سنة وإذا كان الواجب ثلث دية النفس أو أقل كان فى سنة واحدة ولو قتل عشرة رجلاً خطأ فكل واحد عشر الدية فى ثلاث سنين اعتباراً للجزء بالكل

كنبت اسمهم فى الديوان وهو جريدة الحساب وهو معرب والأصل دوان قابل من أحد المضفين ياء للتخفيف ولهذا يرد فى الجمع إلى أصله فيقال دواوين ويقال إن عمر رضى الله عنه أول من دون الدواوين فى الحرب أى رتب الجرائد للمال كما فى المصباح (ان كان القاتل من اهل الديوان) لقضية عمر رضى الله عنه فإنه لما دون الدواوين جعل العقل على اهل الديوان بمحض من العصابة رضى الله عنهم من غير تكبر منهم فكان إجماعاً وليس ذلك بشح بل هو تقرير معنى لأن العقل كان على اهل النصرة وقد كانت أنواع القرابة والحلف والولاء والعدو فى عهد عمر رضى الله عنه قد صارت بالديوان

فجعلها على اهلها اتباعاً للمعنى ولهذا قالوا لو كان اليوم قوم تناصروهم بالحرف ضاقتهم اهل الحرفة كما (قوله)

فى الهداية (يؤخذ) ذلك (من عطاياهم) جمع عطا وهو اسم لما يخرج للبندى من بيت المال فى السنة مرة أو مرتين والرزق ما يخرج لهم فى كل شهر وقبل يوم أو يوم جوهره لأن إيجابها فيما هو صلة وهو المطاء أولى من إيجابها فى أصوله والهم لأنها أخف وما تحمات العاقلة الا لتخفيف وتؤخذ (فى ثلاث سنين) من وقت القضاء بها والتقدير بذلك مروي عن النبي صلى الله عليه وسلم ومحكى عن عمر رضى الله عنه هداية (فإن خرجت العطايا فى أكثر من ثلاث سنين أو أقل أخذت منها) لحصول المقصود وهو التفريق على العطايا

(ومن لم يكن من اهل الديوان ضاقلته قبيلته) لان نصرته بهم (تفصلا عليهم) ايضا (في ثلاث سنين) في كل سنة ثانيا (لايزاد الواحد) منهم (على اربعة دراهم في كل سنة درهم ودانقان) اذا قلت العاقلة (وبنقص منها) اذا كثرت قال في الهداية وهذا اشارة الى انه يزداد على اربعة من جميع الدية وقد نص محمد على انه لايزاد على كل واحد من جميع الدية في ثلاث سنين على ثلاثة او اربعة فلا يوجد من كل واحد في كل سنة الادره وثلاث وهو الاصح اه واثله في شرح الزاهدي (فان لم تنسح القبيلة لذلك) (١٨٩) التوزيع (ضم اليهم اقرب القبائل) اليهم نسا (من غيرهم) وبضم الاقرب فالاقرب على

(قوله ومن لم يكن من اهل الديوان ضاقلته قبيلته وتوسط عليهم في ثلاث سنين لايزاد الواحد منهم على اربعة دراهم في كل سنة درهم ودانقان وينقص منها) في هذا اشارة الى انه لايزاد على اربعة من جميع الدية وقد نص محمد على انه لايزاد كل واحد من جميع الدية في ثلاث سنين على ثلاث دراهم او اربعة فلا يؤخذ من كل واحد في سنة الادره او درهم وثلاث وهو الاصح (قوله فان لم تنسح القبيلة لذلك ضم اليها اقرب القبائل اليها) يعني نسا وبضم الاقرب فالاقرب على ترتيب العصابات الاخوة ثم بنوهم ثم الاعمام ثم بنوهم واما الآباء والبنون فقد قيل يدخلون اقربهم وقيل لا يدخلون (قوله ويدخل في العاقلة القاتل فيكون فيما يؤدي كاحدهم) لانه هو الفاعل فلا معنى لآخراجه ومواخذة غيره وقال الشافعي لا يجب على القاتل شيء من الدية وليس على النساء والذرية شيء لانها انما تجب على اهل النصرة وتركهم مراقبته والناس لا يتناصرون بالنساء والصبيان وهى هذا لو كان القاتل صبيا او امرأة لاشي عليهم من الدية (قوله وعاقلة المعتق قبيلة مولا) من اهل نصرته فكانوا من اهل عقله قال عليه السلام «مولى القوم منهم» (قوله ومولى المولاة يقتل عنه مولا وقبيلته) لانهم يرثونه بمدموته (قوله ولا تحمل العاقلة اقل من نصف عشر الدية وتحمل نصف العشر فصاعدا) لان الحمل على العاقلة في الحرز من الاجحاف والاجحاف في القليل ثم العاقلة اذا حملت نصف العشر كان ذلك في سنة واذا لم يكن للقاتل قبيلة ولا هو من اهل الديوان ضاقلته انصاره فان كانت نصرته بالحرفة فعل الحرز في الذين هم انصاره كالفصارين والصفارين بحرند والاساكفة باستيجاب وفي الهداية اذا لم يكن له عاقلة فالدية في بيت المال ولهذا اذا مات كان ميراثه لبيت المال فكذا ما يلزمه من الفرامة يلزم بيت المال وابن الملاحة تغفل قبيلة امه فان عقلوا عنه ثم ادعاه الاب رجعت عاقلة الام بما ادت على عاقلة الاب في ثلاث سنين من يوم يقضى القاضي لعاقلة الام على عاقلة الاب (قوله وما نقص من ذلك في مال الجاني) يعني ما نقص ارشه من نصف عشر الدية كان على الجاني دون العاقلة (قوله ولا تغفل العاقلة جناية العبد) يعني اذا جنى العبد على الحر او على غير الحر

ترتيب العصابات (ويدخل القاتل مع العاقلة فيكون فيما يؤدي مثل احدهم) لانه هو الفاعل فلا معنى لآخراجه ومواخذة غيره (وعاقلة المعتق قبيلة مولا) لان النصرة بهم ويؤيد ذلك قوله صلى الله عليه وسلم ان «مولى القوم منهم» (ومولى المولاة يقتل عنه مولا) الذي والا (وقبيلته) اى قبيلة مولا لانه ولا يتناصر به فاشبه ولاء المتأفة (ولا تحمل العاقلة اقل من نصف عشر الدية لان تحمل العاقلة الحرز من الاجحاف بالجاني يتحمل المال العظيم فاذا كان خفيفا فلا اجحاف عليه يتحمله) وتحمل نصف العشر فصاعدا (قال في الهداية والاصل فيه حديث ابن عباس رضى الله

عنهما موقوفا عليه ومرفوعا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم «لا تغفل المواقف عدا ولا عبدا ولا صلحا ولا احترافا ولا مادونا ارش الموضحة» وارش الموضحة نصف عشر بدل النفس ولان التحمل اقصر من الاجحاف ولا اجحاف في القليل وانما هو في الكثير والتقدير الفاصل صرف بالسمع اه (وما نقص من ذلك العشر) فهو في مال الجاني دون العاقلة لا يدين (ولا تغفل العاقلة جناية العبد) على الحر او غيره وانما هى رتبة والولى يحجز بين دمه وجنايته او فدائه بارشها كما مر

(ولا تغفل الجناية التي اعترف بها الجاني) على نفسه لان اقراره قاصر على نفسه فلا ينعدي الى العاقلة (الا ان يصدقوه) لثبوت بصادقتهم والامتناع كان لحقهم واهم ولاية على انفسهم (ولا تغفل) ايضا (ملزم بالصلح) من دم العمد لان الواجب فيه القصاص فاذا صالح عنه كان بده في ماله (واذا حنى الحر على الصدحانية ﴿ ١٩٠ ﴾ خطأ كان) بالدية (على عاقلة) اي

(قوله ولا يغفل الجناية التي اعترف بها الجاني الا ان يصدقوه) فان قلت قد ذكر هذا في الديات فلم اعاده هنا قلت ذكر هناك كل ارش وجب بالاقرار والصلح فهو في مال القاتل وهنا قال ولا يغفل ملزم بالصلح او باعتراف الجاني فلا تكرار مع ان في هذا فائدة زائدة لانه ذكر التصديق هنا بقوله الا ان يصدقوه فلم يذكره هناك (قوله) ومن اقر بقتل خطأ ولم يرتفع الى القاضي الا بعد سنين قضى عليه بالدية في ماله في ثلاث سنين من يوم يقضى عليه (لان التأجيل من وقت القضاء في الثابت بالينة في الثابت بالاقرار اولى (قوله ولا يغفل ملزم بالصلح) ومدينه (قوله واذا حنى الحر على العبد قتلته خطأ كانت جنائنه على عاقلة) يعني عاقلة الجاني ومادون النفس من العبد لا تخمله العاقلة لانه يسلك به مسلك الاموال والله اعلم

كتاب الحدود

الحد في اللغة هو المنع وسمى البواب حدا لانه يمنع الناس عن الدخول وكذا سمي حد الدار الذي تنهي اليه حد لانه يمنع من دخول ما حده اليه في البيع فلا يريد بهذه العقوبة المنع من الفعل سمي ذلك حدا وفي الشرع هو كل عقوبة مقدرة تنفي حق الله تعالى ولهذا لا يسمى القصاص حدا وان كان عقوبة لانه حق آدمي يملك اسقاطه والاعتراض عنه وكذا التعزير لا يسمى حدا لعدم التقدير فيه (قوله رحمه الله الزنا ثبت بالينة والاقرار) المراد ثبوته عند الامام وصفه الزنا هو الوطى في فرج المرأة العار عن نكاح او ملك او شبهتهما ويتجاوز الحنان الحنان هذا هو الزنا الموجب للحد وما سواه ليس بزنا وانما شرط مجاوزة الحنان الحنان لان مادونه مالا يملك لا ينعق به احكام الوطى من الفصل وفساد الحج وكفارة رمضان وفي النبايع الزنا موجب للحد الوطى الحرام الخالي عن حقيقة الملك وحقيقة النكاح وملك الميمن وعن شبهة الملك وشبهة النكاح وشبهة الاشتباه واما الوطى في الملك كوطى جاريته المجوسية وجارية انثى هي اخته من الرضاة ووطى المملوك بعضها وان كان حراما فليس بزنا وكذا ووطى امرأته الخائض والنفساء والمزوجة بغير شهود او تزوج امه بغير اذن مولاه او تزوج العبد بغير اذن سيده او ووطى جارية ابنه او مكاتبه والجارية من الغنم في دار الحرب بعدما احرزت قبل القسمة او تزوج امه على حرة او تزوج مجوسى او خسا في عقد واحد او جمع بين اثنتين او تزوج بمحارمه فوطأها وقال علمت انها على حرام فانه لا يحد عند ابن حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يحد في كل ووطى حرام على التأيد كوطى محارمه والتزويج ماوجب شبهة وما ليس بمحرام على التأيد فقد الكاح بوجب شبهة فيه كالنكاح

عاقلة الجاني لانه فداء النفس واما مادون النفس من العبد فلا تخمله العاقلة لانه يسلك به مسلك الاموال هدايه واذا لم يكن للقائل عاقلة فالدية في بيت المال في ظاهر الرواية وعليه الفتوى درويزانيه وعن ابن حنيفة رواية شاذة ان الدية في ماله ووجهه ان الاصل ان تجب الدية على القاتل لانه بدل متلف والاعلاف منه الا ان العاقلة تخمّلها تخفيفا لتخفيف على ما مر فاذا لم تكن له عاقلة عاد الحكم الى الاصل هدايه

كتاب الحدود

وجه المناسبة بين الحدود والجنايات وتوابعها من القصاص وغيره ظاهر من حيث الاشتغال كل منهما على المحذور والزاجر عنه والحدود يجمع حد وهو لغة المنع ومنه الحداد للبواب وفي الشريعة هو العقوبة المقدرة حقا لله تعالى حتى لا يسمى القصاص حدا لما انه حق العبد ولا

التعزير لعدم التقدير والمقصود الاصل من شرعه الاثر جار عما ينضربه العباد والطهارة ليست فيه (بغير) اصلية بدليل شرعه في حق الكافر كما في الهدايه (الزنا ثبت بالينة والاقرار) لان البينة دليل ظاهر وكذا الاقرار لا سيما

بشير شهود وفي عدة الغير وشبه ذلك وشبه الاشتباه ان يقول فلننت انما نحمل
(قوله) قالينه ان تشهد اربعة من الشهود على رجل او امرأة بالزنا (فان قيل القتل
اعظم من الزنا ولم يشترط فيه اربعة قلنا لان الزنا لا يتم الا باثنين وفعل كل واحد
لا يثبت الا بشاهدين والقتل يكون من واحد ويشترط في الاربعة ان يكونوا ذكورا
احراراً عدولا مسلمين ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال ولا الشهادة على الشهادة
ولا كتاب القاضي الى القاضي وان شهد اقل من اربعة لا تقبل شهادتهم وهم قذفة
يحدون جميعاً حد القذف اذا طلب للمشهد عليه ذلك لما روى ان ابا بكرة وشبل
ابن معبد ونافع بن الحارث شهدوا على المغيرة بن شعبة بالزنا عند عمر رضي الله عنه
فقام زياد وكان الرابع فقال رأيت اقداما بادية ونفسا طالبا وامرا منكرا ورأيت
رجلها على عاتقه كاذني حمار ولا ادري ما وراء ذلك فقال عمر رضي الله عنه الحمد لله
الذي لم يفضح احدا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لحد الثلاثة وكذا اذا
جاؤا متفرقين فشهدوا واحدا بعد واحد لم تقبل شهادتهم وهم قذفة يحدون حد القذف
واما اذا حضروا في مجلس واحد وجلسوا مجلس الشهود وقاموا الى القاضي واحدا
بعد واحد فشهدوا قبلت شهادتهم لانه لا يمكن الشهادة دفعة واحدة وقد روى ان عمر
رضي الله عنه قبل الشهادة على هذا الوجه لانه اجلس المغيرة فلما شهد عليه الاول
قال ذهب ربك بالمغيرة فلما شهد الثاني قال ذهب نصفك فلما شهد الثالث قال ذهب ثلاثة
ارباعك وكان عمر رضي الله عنه في كل مرة يقتل شارب من شدة الغضب فلما قام زياد
وكان الرابع قال له عمر قم يا سلح العقاب واتما قال ذلك لان لونه كان يضرب الى السواد
فشبه به وقبل وصفه بالجماعة لان العقاب اذا سلح على طائر احرق جناحه واعجزه
عن الطيران فكذلك كان زياد في مقابلة اقرانه وهذا مدح والاول ذم وهو على وجه
الانكار عليه في تلك ستر صاحبه وتحريضه على الاخفاء فقال زياد لادري
ما قالوا لكني رأيتهما بضطربان في لحاف واحد كاضطراب الامواج ورأيت نفسا
طالبا وامرا منكرا ولا ادري ما وراء ذلك فدرأ عنه عمر الحد لانه لم يصرح بالقذف
وضرب الثلاثة حد القذف ولو شهدوا انه زنى بامرأة وقالوا لانعرفها لم تجز شهادتهم
قال في الكرخي اذا شهد على المرأة اربعة بالزنا احدهم الزوج ولم يكن من الزوج
قذف قبل ذلك اقيم عليها الحد وقال الشافعي لا تقبل شهادة الزوج عليها وان قذفها
الزوج وجاء ثلاثة سواء يشهدون فهم قد يحدون ويلاعن الزوج وان جاء هو وثلاثة
فشهدوا انما قد زنت ولم يبدلوا دري عنها وعنهم الحدود ودري عن الزوج العان
لانه شاهد وليس بقاذف وذكر في الجزء الخامس من الكرخي في القذف في باب
رجوع الشهود ان الزوج يلاعن ويحد الثلاثة ولو جاء بربعة فلم يبدلوا فهو قاذف
فعليه العان لان الشهادة اذا سقطت تعلق بقذفه العان **(قوله)** فيسألهم الامام عن
الزنا ماهو وكيف هو) لانه يختلف فيه الحقيقة والحجاز قال عليه السلام العنان تزنيان

يتعلق ثبوته بمضرة ومعرفة
ولو وصول الى العلم الحقيقي
متعذر فيكتفى بالظاهر
(قالينه) ان تشهد اربعة
من الشهود الرجال
الاحرار العدول في مجلس
واحد على رجل او امرأة
بالزنا متعلق بشهده لانه
الدال على الفعل الحرام
دون الوطء والجماع او
غيره والا لم يحد الشاهد
ولا الشهود عليه كما في
النسابة **(فيسألهم الامام)**
بعد الشهادة **(عن الزنا ماهو)**
فانه قد يطلب
على كل وطء حرام
واطلاقه الشارع على غير
هذا الفعل نحو العنان
تزنيان **(وكيف هو)** فانه
قد يطلب على مجرد تماس
الفرجين وعلى ما يكون
بالاكرام

والرجلان يزيان والفرج يحقق ذلك أو يكذبه ، وإنما بسألهم كيف زنى لانه قد يكون
مكرها فلا يجب عليه الحد (قوله وابن زنى) لاحتمال ان يكون زناه في دار الحرب
او في مساكر البغاة وذلك لا يوجب الحد لانه لم يكن للامام عليه يد فصار ذلك
شبهة فيه (قوله ومتى زنى) لجواز ان يكونوا شهدوا عليه بزناه متقادما فلا يقبل
شهادتهم وجواز ان يكون زنى وهو صبي او مجنون واختلفوا في حد التقدّم الذي
يسقط الحد فكان أبو حنيفة لا يقدر فيه وقتا وفوضه الى رأى القاضى وعندهما اذا
شهدوا بعد مضي شهر من وقت ما بنوا لا يقبل شهادتهم لان الشبر في حكم البعيد وما
دونه قريب فقبل شهادتهم فيما دون الشهر وفي الجامع الصغير قدره بستة اشهر (قوله
وبن زنى) لجواز ان تكون امرأته او امته وربما اذا اسئلوا قالوا لا نعرفها فبصبر ذلك
شبهة وقد تكون جارية ابنه (قوله فاذا بينوا ذلك وقالوا رأينا وطئنا في فرجها
كالميل في المكحلة) او كالفم في الهجرة او كالرشا في البئر صح ذلك فان قالوا نعمدنا
النظر لا تبطل الشهادة الا اذا قالوا نعمدناه تلذذا حينئذ تبطل (قوله سأل القاضى
عنهم فان عدلوا في السر والعلاية حكم بشهادتهم) ولم يكتف بظاهر العدالة احتباطا
لدره قال عليه السلام « ادروا الحدود ما استطعتم » قال في الاصل يحبس به الامام حتى
يسأل عن الشهود فان قيل كيف يحبس به وقد قيل ادروا والحدود وليس في حبسه
ذلك قبل انما حبس فغزيرا لانه صار متهما لارتكاب الفاحشة فان شهد اربعة فوجدوا
فساقا وهم احرار مسلمون فلا حد على الرجل لان شهادتهم لم يقبل ولا حد عليهم
لجواز ان يكونوا صادقين فان بانوا عبيدا او محدودين في قذف او عيانا فليهم حد
القذف لان العيان لا يرون ما شهدوا عليه فحققنا كذبهم فكانوا قذفة واما العبيد
والمحدودين فليسوا من اهل الشهادة فكانوا قذفة فوجب عليهم حد القذف * وقوله
« في السر والعلاية » التزكية نوحان فالعلاية ان يجمع القاضى بين المعدل والشاهد
فيقول المعدل هو الذي عدلته والبشر ان يبحث القاضى رسولا الى المزكي ويكتب اليه
كتابا فيه اسماء الشهود وانسابهم حتى يعرفهم المذكي فن عرفه بالعدالة كتب تحت اسمه
عدل جائز الشهادة ومن عرفه بالفسق لم يكتب تحت اسمه شيئا احترازا عن ذلك
الستر او يقول الله اعلم الا اذا عدله غيره وخاف ان لم يصرح بذلك قضى القاضى
بشهادته حينئذ يصرح بذلك ومن لم يعرفه بعدالة ولا فسق يكتب تحت اسمه مستور
قال ابو حنيفة اقبل في تزكية السر المرأة والعبد والمحدود في القذف اذا كانوا عدولا
ولا اقبل في تزكية العلانية الا من اقبل شهادته لان تزكية السر من باب الاخبار
والخبر به امر ديني وقول هؤلاء في الامور الدينية مقبول اذا كانوا عدولا الا ترى انه
يقبل روايتهم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويجب الصوم بقولهم رأينا الهلال
وتزكية العلانية نظير الشهادة وعلى هذا تزكية الوالد ولده في السر جائزة لانها من
باب الاخبار ذكره في النهاية وعزاء الذخيرة (قوله والاقرار ان يقر البالغ العاقل

(وابن زنى) لاحتمال
انه في دار الحرب (وعن
زنى) لاحتمال انها من نحل
له او له فيها شبهة يبرفها
الشهود (ومتى زنى) لاحتمال
ان يكون متقادما وكل
ذلك يسقط الحد فيستقصى
احتياالا لدره (فاذا بينوا
ذلك) كله (وقالوا رأينا
وطئنا) بذكره (في
فرجها) بحيث طار فيه
(كالميل في المكحلة) بضمتين
او الفم في الهجرة (وسأل
القاضى عنهم) اى عن حالهم
(فعدلوا في السر والعلاية)
فلا يكتفى بظاهر العدالة
هنا اتفاقا بخلاف سائر
الحقوق كما في الهداية
(حكم بشهادتهم) وجوبا
لتوجه الحكم عليه وترك
الشهادة اول ما لم تنهك
فالشهادة اولى كما في التبر
(والاقرار ان يقر البالغ
العاقل) لان قول الصبي
والمجنون غير معتبر

على نفسه بالزنا اربع مرات في اربعة مجالس في مجالس المقر كلما اقر رده القاضي (على نفسه بالزنا اربع مرات في اربعة مجالس من مجالس المقر) لان الاقرار قائم به فيعتبر انعقاد مجلسه دون القاضي قال في الينابيع وقال بعضهم يعتبر مجلس القاضي والاول اصح (كلما اقر) مرة (رده القاضي) وزجره عن اقراره واطهر كراهته لذلك وامر بغيته منه وترده بحيث لا يراه فان عاد ثانيا فعل به كذلك فان عاد ثانيا فعل به كذلك (فادتم اقراره اربع مرات) على ما بينا (سأله الامام عن الرأى ماهو وكيف هو واين زنى وبمن زنى) كما في الشهود للاحتتمالات المارة قال في الهداية ولم يذكر السؤال من الزمان وذكره في الشهادة لان تقادم الصمد يمنع الشهادة دون الاقرار الا وقيل لو سأله باز لجواز انه زنى في صباه اه (فاذا بين ذلك) كله (لزمه الحد) لتقام الحجة (فان كان الزانى محصنا رجمه) اى امر الامام برجمه (بالجسارة حتى يموت) كما فصله صلى الله عليه وسلم

على نفسه بالزنا اربع مرات في اربعة مجالس في مجالس المقر كلما اقر رده القاضي (على نفسه بالزنا اربع مرات في اربعة مجالس من مجالس المقر) لان الاقرار قائم به فيعتبر انعقاد مجلسه دون القاضي قال في الينابيع وقال بعضهم يعتبر مجلس القاضي والاول اصح (كلما اقر) مرة (رده القاضي) وزجره عن اقراره واطهر كراهته لذلك وامر بغيته منه وترده بحيث لا يراه فان عاد ثانيا فعل به كذلك فان عاد ثانيا فعل به كذلك (فادتم اقراره اربع مرات) على ما بينا (سأله الامام عن الرأى ماهو وكيف هو واين زنى وبمن زنى) كما في الشهود للاحتتمالات المارة قال في الهداية ولم يذكر السؤال من الزمان وذكره في الشهادة لان تقادم الصمد يمنع الشهادة دون الاقرار الا وقيل لو سأله باز لجواز انه زنى في صباه اه (فاذا بين ذلك) كله (لزمه الحد) لتقام الحجة (فان كان الزانى محصنا رجمه) اى امر الامام برجمه (بالجسارة حتى يموت) كما فصله صلى الله عليه وسلم

على نفسه بالزنا اربع مرات في اربعة مجالس في مجالس المقر كلما اقر رده القاضي (على نفسه بالزنا اربع مرات في اربعة مجالس من مجالس المقر) لان الاقرار قائم به فيعتبر انعقاد مجلسه دون القاضي قال في الينابيع وقال بعضهم يعتبر مجلس القاضي والاول اصح (كلما اقر) مرة (رده القاضي) وزجره عن اقراره واطهر كراهته لذلك وامر بغيته منه وترده بحيث لا يراه فان عاد ثانيا فعل به كذلك فان عاد ثانيا فعل به كذلك (فادتم اقراره اربع مرات) على ما بينا (سأله الامام عن الرأى ماهو وكيف هو واين زنى وبمن زنى) كما في الشهود للاحتتمالات المارة قال في الهداية ولم يذكر السؤال من الزمان وذكره في الشهادة لان تقادم الصمد يمنع الشهادة دون الاقرار الا وقيل لو سأله باز لجواز انه زنى في صباه اه (فاذا بين ذلك) كله (لزمه الحد) لتقام الحجة (فان كان الزانى محصنا رجمه) اى امر الامام برجمه (بالجسارة حتى يموت) كما فصله صلى الله عليه وسلم

(يخرج الى ارض فضاء) لانه امكن لرجله ولثلاث يصيب بعضهم بعضا ﴿ ١٩٤ ﴾ ولذا قالوا يصفون لرجله كصفوف

لا يكون محسنا وكذا اذا دخل بها وهي صغيرة ثم ادركت فلم يدخل بها بعد الادراك لا يكون محسنا . وقوله « حتى يموت » يعني اذا بقي المرجوم كذلك اما اذا هرب بعدما اخذوا في رجمه ان كان ثبت الزنا باقراره لا يتبع وكان ذلك رجوما منه ففعل سبيله وان كان بالبينه اتبع ولا يدخل سبيله لانه بعد الشهادة لا يصح انكاره (قوله يخرج الى ارض فضاء) لانه امكن لرجله وكبلا يصيب بعضهم بعضا واهذا قالوا انهم يصفون كصفوف الصلاة اذا ارادوا رجمه وكلا رجم قوم نفوا ويقدم آخرون ورجوا ولا يحفره ولا يربط ولكنه يقوم قائما وينصب للناس . واما المرأة فان شاء الامام حفرها لان النبي صلى الله عليه وسلم حفر النامدية لان الحفر اسرلها مخافة ان تنكشف وان شاء لم يحفرها لانه يتوقع منها الرجوع بالهرب (قوله يندى الثمود رجمه ثم الامام ثم الناس) يعني اذا ثبت الزنا بالبينه بدى بهم انما قالهم فرما اسعظمو القتل فرجعوا عن الشهادة « وقوله « ثم الامام » استظهارا في حقه فرما يرى في الشهادة ما يوجب درى الحد (قوله فان امتنع الثمود من الابتداء سقط الحد) ولم يجب عليهم حد الفذف لعدم التصريح بالفذف وكذا اذا امتنع بعضهم سقط ايضا وكذا اذا غابوا او ماتوا او مات بعضهم او غاب بعضهم او عي او خرس او جن او ارتد او قذف فضرب الحد بطل الحد من الثمود عليه عندهما لان بدايتهم شرط وقال ابو يوسف اذا امتنعوا او غابوا رجم الامام ثم الناس وكذا اذا عوا او جنوا او ارتدوا فهذا كله اذا امتنعوا من غير عذر اما اذا كانوا مرضى او مقطوع الايدي فلي الامام ان يرى ثم يأمر الناس بالرى وان شهد اربعة على ابيه بالزنا وجب عليهم ان يدؤا بالرجم وكذا الاخوة وذو الرحم ويستحب ان لا يسمدوه مقتلا وكذا ذو الرحم المحرم واما ابن الم فلا بأس ان يسمد قتله لان رجمه لم يكمل فاشبه الاجنبى وقد قالوا ان الابن اذا شهد على ابيه بالزنا لم يحرم الميراث بهذه الشهادة لان الميراث يجب بالموت والشهادة انما وقعت على الزنا وذلك غير الموت وكذا اذا شهد عليه بالفصاح فقتل لم يحرم الميراث بهذه العلة (قوله وان كان الزانى مقرا ابتداء الامام ثم الناس) لان النبي عليه السلام رعى النامدية بمحصة مثل المحصة وقال « ارموا واتقوا الوجه » وكانت اعترفت بالزنا فان كانت المرأة حاملا لم ترمم حتى تضع ويضلع الولد لان رجمها يهلك الولد ذلك غير مستحق فان ادمت انها حبل واشكل امرها نظرا اليها النساء فان قلن انها حبل ترمم بها المدة التي ذكرنا فيما تقدم واذا شهدوا على امرأة بالزنا وقالت انا بكر او رقاء نظرا اليها النساء فان قلن هي كذلك لم تحدد لانه بان كذبهم ولا يحسد الثمود ايضا لانهم لا نالو اوجبت عليهم اوجبتهم بقول النساء والحدود لا تجب بقول النساء وان كان الزانى مريضا وقد وجب عليه الرجم ورجم ولا ينظر برء لانه لا فائدة في انتظاره لان الرجم يهلكه صححا كان او مريضا وان كان حده الجلاء انظر حتى يبرأ لانه اذا كان مريضا لحقه الضرر بالضرب اكثر من المستحق عليه وكذا اذا كان الحد شديدا او البرد شديدا

الصلاة وكلا رجم صف نفوا وتقدم آخرون لا يحفره لرجل ولا يربط واما المرأة فان شاء الامام حفر لها لانه اسر مخافة التنكشف وان شاء اقامها من غير حفر كالرجل لانه يتوقع منها الرجوع بالهرب كما في الجوهرة (يندى الثمود رجمه) ان كان ثبوته بالبينه انما قالهم لان الشاهد قد يقبض على الاداء ثم يستعظم البشارة فيرجع فكان في بدايته احتمال للدره (ثم الامام) ان حضر تعظيما وحضوره ليس بلازم كما في الايضاح (ثم الناس) الذين طابوا اداء الشهادة او اذن لهم القاضي بالرجم وعن محمد لا يسمد ان يرموه اذا لم يعانوا اداء الشهادة فاستأنى (فان امتنع الثمود من الابتداء) رجمه (سقط الحد) لانه دلالة الرجوع وكذا اذا غابوا او ماتوا في ظاهر الرواية لفوات الشرط هدايه (وان كان) الذى اريد رجمه (مقرا) على نفسه (ابتداء الامام ثم الناس) قال في الدر ومقتضاه انه لو امتنع لم يحل القوم رجمه وان امرهم لقوت شرطه فتح لكن سبى انه او قال قاض عدل قضيت على هذا بالرجم وسلك رجمه وان لم تعان الحجة اداء (انتقل)

(وبسل) المرجوم (وبكفن وبسل عليه) لانه قتل بحق فلا يسقط الفسل كالقتول قصاصا وضح انه صلى الله تعالى عليه وسلم صلى على القامدية (١٤٥) كما في الدر (و ان لم يكن) الزاني (محسنا وكان حرا لخدمه مائة جلدة) لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة (الا انه انتخ في حق المحسن فبقى في حق غيره بمولاه هديه) بأمر الامام بضربه بسوط لا مرة (اي لا عقد في طرفه كافي الصحاح (ضربا متوسط) بين البرح وغير المؤلم لافضاء الاول الى الهلاك وخلق الثاني عن القصد وهو الاضرار و (يتزع عنه ثيابه) دونه الازار استر عورته (وبغرق الضرب على اعضائه) لان الجمع في عضو واحد قد يفضى الى التلف (الا رأسه) لانه يجمع الحواس (ووجهه) لانه يجمع الحاسن فلا يشوه (وفرجه) لانه مقتل قال في الهداية ويضرب في الحدود كلها قائما غير محدود لان مبنى اقامة الحد على التشهير والقيام ابلغ فيه ثم قوله غير محدود فقد قيل المد ان ياق على الارض ويمد كما يفعل في زماننا وقيل ان يمد السوط في نفسه الضارب فوق رأسه وقيل ان يمد بعد الضرب

وذلك كله لا يفعل لانه زيادة على المستحق اهـ

(وان كان عبدا جلده خمسين) جلدة (كذلك) اي كما مر في جلد الحر لان الرق منصف للثمة ومنقص للعوبة (فان رجع المقر من اقراره قبل اقامة الحد عليه او في وسطه قبل رجوعه وخلي سبيله) لان الرجوع خبر محتمل لصدق كالاقرار وليس احد يكذبه فحقق الشبهة في الاقرار بخلاف ما فيه حق العبد كالفصاص وحد القذف لوجود من يكذبه ولا سكذلك خالص حق الشرع هدايه (ويستحب للامام ان ﴿ ١٩٦ ﴾ يلقن المقر الرجوع) عن اقراره

عندنا لانه لا يؤمن ان يفصل من المجلود نجاسة (قوله فان كان عبدا جلده خمسين كذلك) اي على الصفة التي جلد عليها الحر من زرع ثيابه واتقاء وجهه ورأسه وفرجه (قوله فان رجع المقر من اقراره قبل اقامة الحد عليه او في وسطه قبل رجوعه وخلي سبيله) بخلاف ما فيه حق العبد وهو القصاص والقذف فانه لا يقبل رجوعه فيهما (قوله ويستحب للامام ان يلقن المقر الرجوع ويقول له لعلك لمست او قبلت) اولئك وطنتها لشبهة او يقول له أبك خبلي أيك جنون ولوشهد عليه اربعة فافر بذلك ثم رجع عن اقراره قبل منه وسقط الحد لانه لاحظ للشهادة مع الاقرار (قوله والرجل والمرأة في ذلك سواء) يعني في صفة الحد وقبل الرجوع (قوله غير ان المرأة لا يزرع عنهما من ثيابها الا الفرو والحشو) لان في تجريدها كشف عورتها وتضرب جالسه لانه استرلها (قوله وان حفر لها في الرجم جاز) لان النبي عليه السلام حفر لعمامدة الى ثديها والحفر لها احسن لانه استرلها ويحفر لها الى الصدر ولا يحفر لرجل لان النبي عليه السلام لم يحفر لامرأة (قوله ولا يقبم المولى الحد على عبده الا باذن الامام) لقوله عليه السلام « اربعة الى الولاة الجمعة والني والحدود والصدقات » ولأن المولى لا يلي ذلك على نفسه فلا يليه على عبده واما التزير فله ان يقيمه على عبده لانه حق العبد (قوله واذا رجع احد الشهود بعد الحكم قبل الرجم ضربوا الحد وسقط الرجم عن الشهود عليه هذا قولهما) وقال محمد بن محمد بن الرافع وحده لان الشهادة قد صحت بحكم الحاكم وتأكدت بالقضاء فلا يشخ الا في حق الراجع ولهما ان الامضاء من القضاء فصار كما اذا رجع واحد قبل القضاء ولمذا يبسط الحق عن الشهود عليه ولورجع احدهم قبل الحكم حدوا جميعا فكذا هذا وانما يسقط الحد عن الشهود عليه في قولهم جميعا لان الشهادة لم تكمل في حقه فسقطت ولو رجع احد الشهود قبل الحكم بها حدوا جميعا عندنا وقال زفر بن محمد بن الرافع وحده لانه لا يصدق على غيره قلنا كلامهم قدف في الاصل وانما يصير شهادة للاتصل للقضاء فاذا لم يتصل به القضاء بقي قذفا فيحدون واما اذا كان جلدا فرجع احدهم ضليه الحد خاصة اجماعا ولا ضمان على الراجع في اثر السباط عند ابي حنيفة وكذا اذا مات من المجلد وعنده يضمن قال في المنظومة لابي حنيفة والمجلد ان يجرح فقال واحد « كذبت لا يضمن هذا الناهد صورته اربعة شهدوا على غير محسن فجلده القاضي فجرحه المجلد ثم رجع احدهم

(ويقول له لعلك لمست او قبلت) لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم لا عز له لعلك لمستها او قبلتها قال في الاصل وينبغي ان يقول له الامام لعلك تزوجتها او وطنتها بشبهة وهذا قريب من الاول هدايه (والرجل والمرأة في ذلك سواء) لان النصوص تشملهما (غير ان المرأة لا تزرع عنها ثيابا) نحرزا عن كشف السورة لانها حورة (الا الفرو والحشو) لانها ينعان وصول الام الى المضروب والستر حاصل بدونهما وتضرب الحد جالسة لانه استرلها (وان حفر لها في الرجم جاز) وهو احسن لانه استرلها وان تركه لا يضر لانها مستورة بثيابها كما في الهدايه (ولا يقبم المولى الحد على عبده الا باذن الامام) لان الحد حق الله تعالى لان المفسد منها اخلاء العالم عن الفساد

ولهذا لا يسقط باسقاط العبد فيستوفيه من هوائب عن الشرع وهو الامام او نائبه كما في الهدايه (لا يضمن) (واذا رجع احد الشهود بعد الحكم قبل الرجم ضربوا) اي الشهود كلهم الراجع والباقي (الحد) اي حد القذف لصيرورته قذفا ينقصان العدد قبل اقامة الحد كما قبل الحكم (وسقط الرجم) عن المحكوم عليه لنقصان العدد قبل اقامة الحد وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد بن محمد بن الرافع فقط وعلى قولهما اعتمد الائمة تصحيح

(فان رجع) احدثهم (بعد الرجم حد الراجع وحده) لان الشهادة تأكدت باقامة الحد والراجع صار قاذفا في الحال بالشهادة السابقة (وضمن ربع الدية) لان ربع ﴿ ١٩٧ ﴾ النفس تلف بشهادته (وان نقص عدد الشهود من اربعة حدوا)

لانهم قذفه (و) شرط الاحصان ان يكون حرا بانفسا حاقلا مسلما قد تزوج امرأة نكاحا صحيحا ودخل بها وهما (اي الزوجان) (على صفة الاحصان) قال في الهداية قاله القفل والبلوغ شرط لاهلية العقوبة اذ لا خطاب دونهما وساوراتها بشرط لتكامل الجنابة بواسطة تكامل النيم اذ كفران النعمة تلفظ عند تكررها وهذه الاشياء من جلائل النيم وقد شرع الرجم بالزنا عند استبصارها فيسقط به ثم قال والمعتبر في الدخول ابلاج في القبل على وجه يوجب الفسل وشرط صيغة الاحصان فيهما عند الدخول حتى لو دخل بالمتكوحة الكافرة او المملوكة او المجنونة او الصبية لا يكون محصنا وكذا اذا كان الزوج موصوفا باحدى هذه الصفات وهي حرة مسلمة عالة باغة ونمائه فيها (ولا يجمع في الحصن بين الجلد والرجم) لان الجلد يعرى عن القسود مع الرجم اذ هو في العقوبة اقصاها

لا يضمن الراجع ارض الجراحة وكذا ان ملت من الجلد لاضمان عليه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يضمن الراجع (قوله فان رجع بعد الرجم جلد الراجع وحده وضمن ربع الدية) وقال زفر لا يحد الراجع لانه صار قاذفا في حال الحياة ومن قذف حيا ثم ملت المقذوف سقط الحد عن القاذف لانه لا يورث وانا ان الراجع صار قاذفا عند رجوعه بالشهادة السابقة ولم يصر قاذفا في الحال ومن قذف ميتا وجب عليه الحد وانما ضمن ربع الدية لان المقذوف تلف بشهادته وشهادته غيره وقد بقي من ثبت بشهادته ثلاثة ارباع الحق ولو كان الشهود خمسة او اكثر فرجع واحد منهم لم يضمن شيئا لانه بقي من يقطع جميع الحق بشهادتهم وان رجع اثنان وهم خمسة ضمن الراجعان ربع الدية لما بينا انه بقي من ثبت بهم ثلاثة ارباع الحق واذا شهد اربعة فزكوا فرجم فاذا هم عبيد قالدية على المزكين عند ابي حنيفة منه اذا رجعوا عن التزكية بان قالوا علنا انهم عبيد ومع ذلك زكبناهم وقال ابو يوسف ومحمد الدية في بيت المال ولا شيء على المزكين لانهم اثبوا على الشهود خيرا ولكنهم يمزرون عندهما ولا يبي حنيفة ان الشهادة انما نصير حجة ومامة بالتزكية فيضاف الحكم اليها والخلاف فيما اذا قالوا علنا انهم عبيد وزكبناهم اما اذا ثبتوا على التزكية وزعموا انهم احرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود بل على بيت المال اجماعا ولو قال المزك اخطأت في التزكية لا يضمن اجماعا وكذا في المدعي وانما الخلاف اذا قال علت انهم عبيد وتعمدت ذلك (قوله وان نقص عدد الشهود عن الاربعة حدوا) لانهم قذفه (قوله واحصان الرجم ان يكون حرا بانفسا حاقلا مسلما قد تزوج امرأة نكاحا صحيحا ودخل بها وهما على صفة الاحصان) فان كانت المتكوحة امه او صغيرة او مجنونة او كتابة وقد دخل بها لا يكون محصنا وكذا لو دخل بالامه ثم اعتقت او اسلمت الكتابية ولم يوجد بعد ذلك وطء حتى ذنى فانه لا يكون محصنا وفيد باحصان الرجم احترازا عن احصان المقذوف فانه هناك عبارة عن اجتماع خصال لا غير وهو البلوغ والعقل والاسلام والحرية والنفقة من فعل الزنا وينقص من احصان الرجم بشيئين انكاح والدخول ﴿ مسألة ﴾ الشهادة على الاحصان تثبت بشهادة رجل وامرأتين وبالشهادة على الشهادة كالشهادة على الاموال وقال زفر لا تثبت بشهادة النساء لانها شهادة يثبت بها القتل قلنا القتل يثبت بالزنا واما الاحصان فانما هو سبب فيه فلو وجب اعتبار الذكورية فيه كما وجب في الزنا لوجب اعتبار العدد الذي يثبت به الزنا وهذا لم يقل به احد ولان الاحصان هو النكاح والبلوغ والعقل والاسلام والدخول وكل واحد من هذه الاشياء يثبت بشهادة النساء مع الرجال عند الاثراء فكذا عند الاجتماع (قوله ولا يجمع في الحصن بين الجلد والرجم ولا يجمع في البصكر بين الجلد والنق) الا ان يرى الامام في ذلك

وزجره لا ينصل بعد هلاكه (ولا يجمع في البكر بين الجلد والنق) لانه زيادة على النحر والحديث منسوخ كشرطه وهو قوله عليه الصلاة والسلام : التيب بالتيب جلد مائة ورجم بالمجاردة ، كافي الهداية (الا ان يرى الامام ذلك

مصلحة فيقره على قدر ما يراه) من المصلحة وذلك لتزير وسياحة لانه قد يفيد في بعض الاحوال فيكون الراى فيه للامام عليه يحمل الذي الروى من بعض الصحابة رضى الله عنهم هدايه (واذا زنى المريض وحده) الواجب عليه (الرجوع) لان الاتلاف مستحق فلا يمنع بسبب المرض (وان كان حده الجلد لم يجلد حتى يبرأ) تحمزا عن التلف (واذا زنت الحامل) ووجب عليها الحد (لم تحم حتى تضع حملها) تحمزا عن اهلاك الولد لانه نفس محترمة (فان كان حدها الجلد حتى تعالى) اى ترتفع وتخرج (من تقاسم) لانه نوع مرض فيؤخر الى سنة ١٩٨ الهبة (وان كان حدها الرجوع رجعت)

بمجرد وضع الحمل لان التأخير لاجل الولد وقد انفصل وعن ابى حنيفة انها تؤخر الى ان يستغنى الولد عنها اذا لم يكن احديهم يترقبه لان في التأخير ميانة الولد من الضياع كما في الهداية (واذا شهد الشهود بمحد متقدم لم يقطعهم من اقامته بعدهم عن الامام) او مرضهم او خوف طريقهم (لم تقبل شهادتهم) لثمة لان التأخير ان كان لاختيار السر فالاقدام على الاداء بعد ذلك لضعفه هيئته اولعداوة حركته فيهم فيها وان كان لغير السر يصير فاسقا آثما فيقضى بالمانع (الا في حد القذف خاصة) اى فتقبل لان فيه حق العبد لمافيه من دفع العار عنه والتفاد غير مانع في حقوق العباد ولان الدهوى فيه شرط فيحصل تأخيرهم على انعدام الدهوى فلا يرجب تسبيغهم قال

مصلحة فيعز به على مقدار ما يراه) من ذلك وان رأى الامام ذلك فعله حل طريق التزير لاهل طريق الحد وقال الشافعي يجمع بينهما على طريق الحد لما قوله تعالى في الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة (وهذا بيان لجمع الحد فلا يزداد عليه فلو كان التعزيب معه حدا لكانت الغاية بعض الحد ولان الحدود معاومة المقادير واپس لاني مقدار في مسافة البلدان (قوله فان زنى المريض وحده الرجوع) لان الاتلاف مستحق عليه فلا معنى للامتناع بسبب المرض (قوله وان كان حده الجلد لم يجلد حتى يبرأ) كي لا يفتنى الهلاك وهو غير مستحق عليه ولهذا اذا كان الحر شديدا او البرد شديدا انتظر به زوال ذلك (قوله واذا زنت الحامل لم تحم حتى تضع حملها) كي لا يؤدى الى هلاك الولد وهو نفس محرقة (قوله وان كان حدها الجلد حتى تعالى من تقاسم) وفي بعض النسخ تعالى وهو سرور والصواب تعالى اى يرتفع برأيه يخرج منه لان النفاس نوع مرض وتجدد المانض في حال الحيض لان الحيض ليس بمرض (قوله وان كان حدها الرجوع رجعت في النفاس) لان التأخير انما كان لاجل الولد وقد انفصل وعن ابى حنيفة تؤخر الى ان يستغنى ولدها عنها اذا لم يكن احديهم يترقبه ثم الحبل يخبس الى ان تلد اذا كان الزنا ثابسا بالبيينة كي لا تهرب بخلاف الاقرار لان الرجوع عنه مقبول فلا يفيد الحبس (قوله واذا شهدوا الشهود بمحد متقدم لم يمنهم من اقامته بعدهم عن الامام لم تقبل شهادتهم الا في حد القذف خاصة) يعنى اذا شهدوا بسرقة او هرب خمر او زنا بعد حين لم يؤخذ به وبضمن في السرقة المال واما حد القذف والنكاح فانه لا يبطل بالتفاد لانهما من حقوق العباد وحقوق العباد لا تبطل بالتفاد ولو ثبت هذا كله بالاقرار فانه يصح ولا يبطل بالتفاد الا في شرب الخمر فان وجود الرابحة من شرطه عندهما وقال محمد ليس من شرطه في البيينة والاذنار جميعا وان جازا به من مكان بعيد تذهب الرابحة في مثل ذلك الوقت يقبل بالاتفاق (وقوله لم يقبل شهادتهم) وهل يحدون حد القذف قال ابو الحسن الكرخي الظاهر انه لاحد عليهم لان الشهادة كاملة العدد وانما سقط الحد عن الشهود عليه بالشبهة فلا يكون ذلك سببا في ايجاب الحد على الشهود ثم التفاد كما يمنع قبول الشهادة في الابتداء فكذلك يمنع الاقامة بعد

في الهداية واختلفوا في حد التفاد واشار في الجامع الصغير الى ستة اشهر فانه قال (القضاء) بعد حين وهكذا اشار الطحاوى وابى حنيفة لم يقدر في ذلك وفوضه الى رأى القاضي في كل عصر وعن محمد انه قدره بشهر لان مادونه عاجل وهو رواية عن ابى حنيفة وابى يوسف وهو الاصح اه وفي فاضلنا والشمير وما فوقه متقدم فيجب قبول الشهادة وعليه الاعتماد اه

القضاء وقال زفر لا يمنع وقادته اذا هرب بعد ما ضرب بعض الحد ثم اخذ بعد ما يقدم الزمان فانه لا يقدم عليه الحد لان الامضاء من القضاء في باب الحدود وعند زفر يقيم عليه الحد (قوله ومن وطئ اجنبية فيما دون الفرج حذر) لانه انى منكرا (قوله) ولاحد هل من وطئ جارية ولده او ولد ولده وان قال هل علت انها حرام لان الشبهة فيه حكيمية وهى نشأت على دليل قال عليه السلام « انت وماك لا يملك » واعلم ان الشبهة نوتان في الحمل ونسمى شبهة حكيمية وشبهة في الفعل ونسمى شبهة اشتباه فالشبهة في الحمل في ستة مواضع جارية ابنة والمطلقة بائنا بالكنائيات والبيعة في حق البائع قبل التسليم والمهورة في حق الزوج قبل القبض والجارية المشتركة بينه وبين غيره والمرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الرهن ففي هذه المواضع لا يجب الحد وان قال هل علت انها على حرام ويجب المهر ويثبت النسب اذا اداءه وبشرط تصديق المالك اذا كان المدعى جدا مع وجود الاب ولا يجب الحد على قاذف هؤلاء واما الشبهة في الفعل ففي ثمانية مواضع جارية ابنة وامه وزوجته والمطلقة ثلاثا وهى في العدة لو كان بالطلاق هل مال في العدة وام الولد اذا اعتقها المولى وهى في العدة وجارية المولى في حق العبد والجارية المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الحدود وهو الاصح كذا في الهداية والمنعبر للرهن في هذا بمنزلة المرتهن ففي هذه المواضع لاحد عليه اذا قال ظننت انها تحلى وان قال هل علت انها على حرام حد ثم في كل موضع كانت الشبهة في الفعل لا يثبت نسب الولد منه وان اداءه وفي كل موضع كانت الشبهة في الحمل يثبت النسب منه اذا اداءه ومن طلق زوجته ثلاثا ثم وطئها في العدة وقال هل علت انها على حرام حد نزوال الملك في الحمل من كل وجه فتكون الشبهة متفية وان قال ظننت انها تحلى لم يحد لال الظن في موضعه اذا اثر الملك قائم في حق النسب والحبس والنفقة وام الولد اذا اعتقها مولاها والمختلعة والمطلقة على مال بمنزلة المطلقة ثلاثا لثبوت الحرمة بالاجماع وقام بعض الآثار في العدة وان قال انت خلية اوبرية وامرك يدك فاخترت نفسها ثم وطئها في العدة وقال هل علت انها حرام على لم يحد واما الجارية العارية والمبتاعة للخدمة والودبة فيجب الحد فيهن مطلقا ومن وطئ جارية ابنة او جارية مكاتبه او وطئ امرأته في النكاح الفاسد مرارا فعليه مهر واحد لانه شبهة ملك وان وطئ الابن جارية ابنة او جارية امه مرارا وقد ادعى الشبهة فعليه لكل وطئ مهر لان وطئه في ذلك الغير وان كانت الجارية بين شريكين فوطئها احدهما مرارا فعليه لكل وطئ نصف مهر كذا في الواضحات (قوله) واذا وطئ جارية ابنة او امه او زوجته او وطئ العبد جارية مولاها فان قال هل علت انها على حرام حد لانه لا شبهة لهما في الموطوءة (قوله) وان قال ظننت انها تحلى فلاحد عليه ولاهل قاذفه ايضا) لان ظنه استند الى ظاهر لان له تبسطا في مال ابيه وزوجته وكذا العبد في مال مولاها يأكل منه عند حاجته بخلاف ان يشبهه عليه الاستمتاع فكان شبهة

(ومن وطئ اجنبية فيما دون الفرج) كتنفيذ وتبطين (حذر) لانه منكرا ليس فيه شيء مقدر وشمل قوله فيما دون الفرج الدبر وهو قول الامام لانه ليس بزنا كما يأتي قريبا (ولاحد هل من وطئ جارية ولده) (او ولد ولده) وان سفل ولو ولده حيا قتح (وان قال هل علت انها على حرام لان الشبهة حكيمية لانها نشأت من دليل وهو قوله صلى الله عليه وسلم « انت وماك لا يملك » والابوة قائمة في حق الجدة هداية (واذا وطئ جارية ابنة او امه) وان علما (او زوجته او وطئ العبد جارية مولاها وقال هل علت انها على حرام حد) لعدم الشبهة (وان قال ظننت انها تحلى لم يحد) لان بين هؤلاء تبسطا في الانتفاع فظنه في الاستمتاع فكان شبهة اشتباه وكذا اذا قلت الجارية ظننت انه يحلى والفعل لم يدع الحبل لان الفصل واحد كافى الجوهره

(ومن وطئ جارية اخيه او عمه وقال ظننت انها حلال حد) لانه لا انبساط في المال فيما بينهما وكذا سائر المحارم سوى الاولاد لما بينهما (ومن زفت اليه غير امرأته وقالت النساء انها زوجتك فوطئها فلا حد عليه) لانه اعتمد دليلا وهو الاخبار في موضع الاشتباه اذ الانسان لا يعز بين امرأته وبين غيرها في اول الوهلة فصار كالمغرور (وعليه المهر) لما تقرران الوطئ في دار الاسلام لا يخلو عن عقر او عقر وقد سقط الحد ﴿ ٢٠٠ ﴾ بالشبهة فيجب المهر (ومن وجد

امراة) نائمة (على فراشه فوطئها فعليه الحد) لانه لا اشتباه بمد طول الصحبة فلم يكن الظن مستندا الى دليل وهذا لانه قد ينام على فراشها غيرها من المحارم التي في بيتها وكذا اذا كان اعمى لانه يمكنه التمييز بالسؤال او غيره الا اذا دعاها فاجابته وقالت انا زوجتك لان الاخبار دليل هدايه (ومن تزوج امرأة لا يخل له نكاحها فوطئها لم يجب عليه الحد) لشبهة العقد قال الاسيبياني وهذا قول ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ومحمد اذا تزوج محرمة وعلم انها حرام فليس ذلك بشبهة وعليه الحد اذا وطئ وان كان لا يعلم فلا حد عليه والصحيح قول ابي حنيفة وزفر وعليه مثنى النسق والمحجوب وغيرهما تصحيح (ومن اتى امرأة في الموضع المكروه) اي الدبر (او عمل عمل قوم

اشتباه الا انه زنى حقيقة فلا يحد قاذفه وكذا اذا قالت الجارية ظننت انه يخل لي والفعل لم يدع الحل لان الفعل واحد فاليهما قال ظننت انها تخل لي درى عنهما الحد حتى يقر جيبا انهما قد علما ان ذلك حرام عليهما قال في الواقات رجل زنى بجارية ابيه او امه او جده او جدته وقال ظننت انها تخل لي وقالت الجارية انه حرام درى الحد عنهما اجماعا ولو كان على العكس بان قالت الامة ظننت انه حلال وقال هو علمت انه حرام درى الحد ايضا عنهما عند ابي يوسف ومحمد وعند ابي حنيفة يجب عليه الحد ودرى عنها وقوله « وان قال ظننت انها تخل لي لم يحد » ولا يثبت التسبب اذا ادعى انه ابنه من هذا الوطئ فان ملك الصبي عتق عليه وان ملك امه لم تصر ام ولد له وكان له بيعها وان وطئ جارية من الغنم قبل القسمة وهو من النساغين فلا حد عليه وان قال علمت انها حرام لان الغنية مشتركة بين الناعمين فله حكم الملك ولا يثبت نسب الولد (قوله ومن وطئ جارية اخيه او عمه وقال ظننت انها تخل لي حد) لانه لا انبساط بينهما في المال وكذا سائر المحارم سوى الاولاد (قوله ومن زفت اليه غير امرأته وقالت النساء انها زوجتك فوطئها فلا حد عليه وعليه المهر) يعني مهر المثل وعليها العدة ولا يحد قاذفه لان وطئه في غير ملكه ويثبت نسب ولدها (قوله ومن وجد امرأة على فراشه فوطئها فعليه الحد) لانه لا اشتباه بمد طول الصحبة ولا تشبه مسألة الزفاف لانه هناك جاهل بها لان الانسان لا يفرق بين امرأته وغيرها في اول الوهلة ولهذا يثبت النسب في مسألة الزفاف ولا يثبت في ولد هذه وكذا اذا كان اعمى لانه يمكنه التمييز بالسؤال الا اذا ادعاها فاجابته اجنبية وقالت انا زوجتك فوطئها لم يحد ويثبت نسب ولدها منه وهي كالمزفوفة الى غير زوجها (قوله ومن تزوج امرأة لا يخل له نكاحها فوطئها لم يجب عليه الحد) ويعزر وان كان يعلم ذلك وهذا عند ابي حنيفة وعندهما يحد اذا كان عالما بذلك لانه عقد لم يصادف محله فليقوا ولا يى حنيفة انه ليس بزناه لان الله تعالى لم يبيح الزنا في شريعة احد من الانبياء وقد اباح نكاح ذوات المحارم في شريعة بعض الانبياء وانما عزر لانه اتى منكرا (قوله ومن اتى امرأة في الموضع المكروه او عمل عمل قوم لوط فلا حد عليه عند ابي حنيفة ويعزر) ويودع السجن (قوله وقال ابو يوسف ومحمد هو كالزناه) وعليه الحد هذا على وجهين

لوط) اي اتى ذكره في دبره (فلا حد عليه عند ابي حنيفة ويعزر) زاد في الجامع الصغير ويودع (ان) في السجن اه لانه ليس بزناه لا اختلاف الصحابة رضى الله عنهم في موجه من الاحراق بالنار وهدم الجدار والتكيس من مكان مرتفع واتباع الاجار وغير ذلك ولا هو في معنى الزناه لانه ليس فيه اضاعة الولد واشتباه الانساب الا انه يعزر لانه امر منكرو ليس فيه شيء مقدر (وقال ابو يوسف ومحمد هو كالزناه) لانه في معنى الزناه قال جال الاسلام في شرحه الصحيح قول ابي حنيفة

ان كان فله في زوجته اوامته فلاحده عليه ويعزر وان فله في اجنبية او في رجل فلاحده عليه عند ابى حنيفة لانه لا يسمى زنا. ويعزر لانه اتى منكرا وقيل الخلاف في الفلام اما اذا اتى اجنبية في درهما يحد اجماعا ولو فله في عبده اوامته او زوجته لا يحد بالاخلاق ويعزر كذا في الفتاوى والاستنساخ حرام وفيه التنزيه ولومكن امرأته اوامته من البث بذكره فانزل فانه مكروه ولا شيء عليه ثم حل قولهما اذا اتى اجنبية في درهما او عمل عمل قوم لوط فانهما يحدان جميعا ان كانا محصنين رجما وان لم يكونا محصنين جلدا لانه في معنى الزنا ثم الشهادة على الواط لا بد فيها من اربعة عندهما كالزنا. وعند الشافعي من عمل عمل قوم لوط قتل الفاعل والقوم به حل كل حال محصنين كانا او غير محصنين (قوله ومن وطئ بهيمة فلاحده عليه) لانه ليس بزنا. وقوله ويعزر لانه منكروه وقيل في ذلك شاهدان لانه ليس بزنا. ولو مكنت امرأة فردا من نفسها فوطئها كان حكمها كاتيان الرجل البهيمية (قوله ومن زنى في دار الحرب او في دار البنى ثم رجع البنا لم يتم عليه الحد) وهذا عندهما وقال ابو يوسف يحد لنا انه زنى في موضع لا بد للفلام فيه فلم يحد ولا يقيم بعد ما اتانا لانه لم ينقد موجبا الاصل عند ابى حنيفة ان الحربى المستأن والمحرية المستأمنة بمنزلة الغائب والغائبة وعند محمد بمنزلة المجنون والمجنونة والصبي والصبية وعند ابى يوسف بمنزلة الذى والذمية بانه ان المسلم والذى اذا زنى بحرية مستأمنة فانه يحد المسلم ولا يحد المستأمنة عند ابى حنيفة ومحمد اما على قول ابى حنيفة فلانها كالغائبة ومن زنى بامرأة ثم غابت يحد الرجل وعند محمد هي كالمجنونة فصار كعاقل زنى بمجنونة فانه يحد وعلى قول ابى يوسف يحدان جميعا كذى زنى بذمية ولو زنى حربى مستأمن بمسلة او ذمية لا يحد الحربى وهو كغائب عند ابى حنيفة ويحد الذمية او المسلة وعند محمد لا يحدان جميعا كمجنون زنى بمسلة وعند ابى يوسف يحدان جميعا كذى زنى بذمية فانهما يحدان جميعا بالاجماع ثم الاصل ان الحد متى سقط من احد الزائين بالشبهة سقط عن الآخر لشركة كما اذا ادعى احدهما النكاح والآخر ينكر ومتى سقط لقصور الفعل فان كان القصور من جهتها سقط الحد عنها ولم يسقط عن الرجل كما اذا كانت صغيرة او مجنونة او مكرهة او نائمة وان كان القصور من جهته سقط عنهما جميعا كما اذا كان مجنونا او صبيا او مكرها ثم حد السرقة والزنا لا يقيم على المستأمن عندهما وقال ابو يوسف يقيم عليه وحد الشرب لا يقيم عليه بالاجماع وحد الفذف والقصاص يقيم عليه بالاجماع واما الذى في ماسوى حد الشرب كالمسلم اجماعا ولا يجب عليه حد الشرب واذا زنى الصبي او المجنون بامرأة مطاوعة فلاحده عليه ولا عليها وقال زفر عليها الحد واذا زنى صحيح بمجنونة او صغيرة حد الرجل خاصة اجماعا لنا ان فعل الزنا يتحقق منه وانما هي محل للفعل ولهذا يسمى هو واطسا

وعليه مثل المحبوب والنسب
وغيرهما تصحيح (ومن
وطئ بهيمة) له اولغيره
(فلاحده عليه) لانه ليس
في معنى الزنا الا انه يعزر لانه
منكر كما مر قال في الهداية
والذى يروى انها تدبغ
وتحرق فذلك لقطع الصلة
وليس بواجب اه (ومن
زنى في دار الحرب او دار
البنى ثم خرج البنا لم يتم
عليه الحد) لان المقصود
هو الانزجار وولاية الامام
منقطعة فيها فيمرى من
الفائدة ولا تعاقب بعد ما خرج
لانها لم تنقد موجبة ولو
غزا من له ولاية الاقامة
بنفسه كالحليفة وامير مصر
يقيم الحد على من زنى في
مسكره لانه تحت امره
بخلاف امير المسكر
والسرية لانه لم يفسد اليها
الاقامة كما في الهداية

﴿ باب حد الشرب ﴾ المحرم (ومن شرب الخمر) طوما ولوطرة ﴿ ٢٠٢ ﴾ (فاخذوا ريحها موجود) اوجاؤا

به سكران (فشهد الشهود بذلك عليه اقرار) به (فصله الحد) سواء سكرام لالان جناية الشرب قد ظهرت ولم يتقدم البسند (وان اقر) بذلك (بعد ذهاب ريحها لم يحد) عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد يحد وكذلك اذا شهدوا عليه بعدما ذهب ريحها الا ان يتقدم الزمان كما في الزنا فالنقد يمنع قبول الشهادة بالاتفاق غير انه مقدر بالزمان عنده اعتبارا بحد الزنا وعندهما بزوال الراححة واما الاقرار فالنقد لا يطله عنده كما في حد الزنا وعندهما لا يقام الا عند قيام الراححة قال الاسيبابي والصحيح قولهما واعتمد المحبوبي والنسفي تصحيح وان اخذه الشهود وريحها يوجد منه اوسكران فذهبوا به من مصر الى مصر فيه الامام فانقطع ذلك قبل ان يتهوا به حد في قولهم جميعا لان هذا عذر كبعد المسافة في حد الزنا هدايه (ومن سكره من النيذ) اي نيذ كان (حد) قيد بالسكر من النيذ لانه لا يحد بشربه اذا لم يسكر اتصافا وان

وزانبا وهي موطوءة ومزني بها الا انها سميت زانبا مجازا لكونها مسببة بالتكن فتعلق الحد في حقها بالتكن من قبج الزنا وهو فعل من هو مخاطب بالكف عنه ثم بمباشرته وفعل الصبي ليس بهذه الصفة واذا زنى بجارية فقتلها بفعل الزنا حد وعليه القيمة وعن ابي يوسف لا يحد لان تقرر ضمان القيمة سبب للمكها فكاه اشترها بعدما زنى بها ومن زنى بامة ثم اشترها او وهبت له وقيضها او ورثها او وصى له بها او ملك شيئا منها درى منه الحظ عند ابي حنيفة وعن ابي يوسف عليه الحد ولو غصب امة فزنى بها لمانت من ذلك او غصب حرة ثيبا فزنى بها فانت من ذلك فان ابا حنيفة قال عليه الحد في الوجهين وعليه مع ذلك دية الحررة وقيمة الامة اما الحررة فلا اشكال فيها لانها لا تملك بدفع الدية واما الامة فانها تملك بالقيمة الا انه قال ان الضمان وجب بعد الموت والميت لا يصح تملكه ولولم تمت ولكن ذهب بصرها غرم القيمة على قول ابي حنيفة ولا حد عليه وهذا نزع الشراء وقال ابو يوسف ليس عليه حد في الامة في الوجهين جميعا لانه ملكها بالضمان فيصير ملكها بالشراء قال ابن سماعة سمعت ابا يوسف قال في رجل فجر بامرأة تزوج بها قال لاحد عليه وروى عنه ايضا ان عليه الحد وهو قول ابي حنيفة ومحمد لان الحررة لا تملك بعضها بالنكاح وكذا يجب عليها الحد ايضا اذا زنى بها ثم تزوجها ومن اقر انه زنى بامرأة وهي تنكر لم يحد عند ابي حنيفة وزفر وعندهما يحد والله اعلم

﴿ باب حد الشرب ﴾

(قوله رحمه الله ومن شرب الخمر فاخذ وريحها موجود) معه اوجاه به سكران (فشهد عليه الشهود بذلك فله الحد) وكذا اذا اقر وريحها موجود معه وسواء شرب من الخمر قليلا او كثيرا وانما شرط وجود ريحها معه وقت الشهادة لان من شهد على رجل زنا متقادم او شرب خمر متقادم او سرقه قديمة لم تقبل الشهادة (قوله فان اقر بعد ذهاب ريحها لم يحد) هذا عندهما وقال محمد يحد وكذا اذا شهدوا عليه بعد ذهاب ريحها والسكر لم يحد عندهما وقال محمد يحد فالنقد يمنع من قبول الشهادة بالاتفاق غير انه قدره بالزمان اعتبارا بحد الزنا وعندهما مقدر بزوال الراححة واما الاقرار فالنقد لا يطله عند محمد كما في حد الزنا وعندهما لا يحد الا عند قيام الراححة فان اخذه الشهود وريحها معه اوسكران فذهبوا به الى مصر فيه الامام فانقطعت الراححة قبل ان يصلوا به حد اجماعا وروى ان رجلا جاء بابن اخيه الى ابن مسعود رضى الله عنه فقال له ان هذا ابن اخي وانه كان يتجافى جري وقد شرب الخمر فسأله ابن مسعود فاقول لهم بئس كافل اليتيم انت انك لم تحسن ادبه ولا سترت عليه جريته ثم قال تتروه مزهزوه فان وجدتم ريحها فاجلدوه * الترتة ان يحرك ويسننكه وهذا يدل على ان بقاء الراححة شرط في اقامة الحد * وقوله مزهزوه بالزاي حركوه واقلوا به وادبروا (قوله ومن سكر من النيذ حد) انما شرط

اختلف في الحل والحرم في شرب دون السكر اذا كان كثير يسكرة لاشبهه والسكران عند ابي حنيفة (السكر)

من لا يعرف الرجل من المرأة والارض من السماء وقالا هو الذي يختلط كلامه ويذى لانه هو المتعارف بين الناس وهو اختيار اكثر المشايخ كافي الاختيار وقال قاضيان والفتوى على قولهما اهـ (ولا حد على من وجد منه راحة الخمر او قباها) لان الرابحة محتملة وكذا الشرب قد يقع ﴿ ٢٠٣ ﴾ من اكراه واضطرار (ولا يحد السكران) بمجرد وجد

انه سكران بل (حتى يعلم انه سكر من التبيذ) او الخمر (وشربه طوما) لاحتمال سكره بما لا يوجب الحد كالبنج ولبن الزمك والشرب مكرها او مضطرا (ولا يحد) السكران حال سكره بل (حتى يزول عنه السكر) فحصول المقصود وهو الاتجار بوجود ان الام والسكران زائل الغفل كالجنون لا يحد الام (وحد الخمر والسكر في السر عثمانيون سوطا) لاجتماع العصابة رضي الله تعالى عنهم (شرق) ذلك (على بدنه كاذكرنا في) حد (الزنا فان كان) الشارب (عبدا فحد) اربعون (سوطا) لان الرق منصف على ما عرف (ومن اقر) على نفسه (بشرب الخمر او السكر) ثم رجع لم يحد (لانه خالص حق الله تعالى فيقبل فيه الرجوع كما عرف حد زنا) وبقيت الشرب (شهادة شاهدين) كسائر الحدود سوى الزنا لثبوته بالنس (وباقراره مرة واحدة) قال الاسيحي هو قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف وزفر بشرط الاقرار مرتين والصحيح قول الامام واعتمده المحبوبي والنسفي وغيرهما تصحيح (ولا تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال) لانه حد ولا مدخل لشهادة النساء في الحدود جوهره ﴿ باب حد القذف ﴾ هو لغة الرمي وشرعا الرمي بالزنا وهو من الكبائر بالاجماع قطع

السكر لان شربه من غير سكر لا يوجب الحد بخلاف الخمر فان الحد يجب بشرب قلبها من غير اشتراط السكر (قوله) ولا حد على من وجد منه ربح الخمر او قباها (لان ذلك لا يدل على شربها باختياره لجواز ان يكون اكراه او شربها في حال العطش مضطرا لعدم الماء فلا يحد مع الشك) قوله ولا يحد السكران حتى يعلم انه سكر من التبيذ وشربه طوما (لانه يحتمل انه سكر من غير التبيذ كالبنج وابن الزمك او شرب التبيذ مكرها فلا يحد بالشك) قوله ولا يحد حتى يزول عنه السكر (يحصل الاتجار لانه زائل الغفل كالجنون والسكران الذي يحد هو الذي لا يقبل نطقا ولا جوابا ولا يعرف الرجل من المرأة ولا الارض من السماء وهذا عند ابي حنيفة وعندهما هو الذي يهذى ويختلط كلامه والى هذا مال اكثر المشايخ وعن ابي يوسف يستقرأ ﴿ قل يا ايها الكافرون ﴾ فان امكنه قراءتها والاحد ولا يحد السكران باقراره على نفسه في حال سكره لاحتمال الكذب فيصنل الدرع به لانه خالص حق الله بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد فالسكران فيه كالصاحي عقوبة له ولو اراد السكران لاتبين منه امرائه لان الكفر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع الشك (قوله) وحد الخمر والسكر من التبيذ في السر عثمانيون سوطا (يجوز في السكر ضم السين وفتحها مع سكون الكاف وفتح السين وتحريك الكاف فاذا قال بفحنتين يكون العصير وان قال بالسكون وضم السين يكون حد الخمر بمجرد الشرب وحد سائر الاثربة بعد حصول السكر والشبع رحمه الله مال الى السكون والضم (قوله) يفرق الضرب على بدنه كاذكرنا في حد الزنا) ويحتمل الوجه والرأس ويجرد في المشهور وعن محمد لا يجرد (قوله) وان كان عبدا فحد اربعين سوطا (لان الرق منصف) قوله ومن اقر بشرب الخمر والسكر ثم رجع لم يحد (لانه خالص حق الله فيقبل فيه الرجوع كحد الزنا والسرقة والسكر ههنا بفحنتين متواليين) وبقيت حد الشرب (بشهادة شاهدين او باقراره مرة واحدة) وعن ابي يوسف بشرط الاقرار مرتين (قوله) ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال (لانه حد ولا مدخل لشهادة النساء في الحدود والله اعلم

﴿ باب حد القذف ﴾

الاصل فيه قوله تعالى ﴿ والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء ﴾ الآية والمراد بالرمي الرمي بالزنا بالاجماع دون الرمي بغيره من الفسوق والكفر وسائر

النس (وباقراره مرة واحدة) قال الاسيحي هو قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف وزفر بشرط الاقرار مرتين والصحيح قول الامام واعتمده المحبوبي والنسفي وغيرهما تصحيح (ولا تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال) لانه حد ولا مدخل لشهادة النساء في الحدود جوهره ﴿ باب حد القذف ﴾ هو لغة الرمي وشرعا الرمي بالزنا وهو من الكبائر بالاجماع قطع

العاصي وفي النص إشارة إليه وهو اشتراط اربعة من الشهود وذلك مختص بالزنا (قوله رحمه الله اذا قذف الرجل رجلا محصنا او امرأة محصنة بصريح الزنا) بان قال يازاني او انت زنيته او انت زاني اما اذا قال انت ازني الناس فانه لا يحد فان معناه انت اقدر الناس على الزنا وانما قال بصريح الزنا لانه لا يجب بالكناية حتى لو قذف رجلا بالزنا وقال له آخر صدقت لاحد على الذي قال صدقت لانه ليس بصريح في القذف (قوله فطالبه المذنوب بالحد) بشرط مطالبته لانه حقه ولا بد ان يكون المذنوب ممن يتصور منه فعل الزنا حتى لو كان مجنون او خشي لا يحد قاذبه ويسقط الحد عن القاذف بتصديق المذنوب او بان يقيم اربعة على زنا المذنوب سواء اقامها بعد الحد او في خلاه على احدى الروايات فان اقامها بعد الحد قال في الكرخي اطلقت شهادته واجيزت لان هذه البيعة ثبت زناؤه فتبين انه قذف غير محصن والضرب الذي ليس يحد لا يمنع قبول الشهادة وفي شرحه اذا اقام البيعة بعد امتيقا الحد على الكمال لم تقبل بيئته فيصطل ان يكون فيه اختلاف المشايخ فان قيل النص ورد في قذف المحصنات فكيف اشركتم المحصنين معهن قلنا النص وان ورد فبين فالحكم يثبت في المحصنين بدلالة النص لان الوجوب لدفع العار وهو يعم الجميع وانما خصم لان القذف في الامم لهن (قوله حده الحاکم ثمانين سوطلا ان كان حرا) قال في الهداية لا خلاف ان فيه حق الشرع وحق العبد لانه شرع لدفع العار عن المذنوب فن هذا الوجه هو حق العبد ثم انه شرع زاجرا ومنه سمي حدا وهذا آية حق الشرع حتى انه اذا ادماه ثم عني فمفوه باطل عند ابي حنيفة ومحمد لان الذي يستوفيه الامام دون المذنوب فبان لما انه حق لله مختلط بحق العباد وانما تعارضت الجهتان فاحصنا مالوا الى تقليد حق الشرع لان مال العبد يتولاه مولاه ولانه حد يتضمن عددا لا يتجاوز الزيادة عليه ولان النقصان منه فكان حقا لله تعالى كحد الزنا والسرقة ولانه يتصف بالرق فاذا ثبت انه حق لله تعالى لم يورث ولا يجوز العفو عنه والشافعي رحمه الله مال فيه الى تقليد حق العبد باعتباره حاجته وغناه الشرع حتى ان من قذف رجلا فقات المذنوب بطل الحق عندنا وقال الشافعي لا يبطل وان مات بعد ما اقيم بعض الحد بطل الباقي عندنا وعنده لا يبطل بناء على انه يورث عنده لانه حق العبد وعندنا لا يورث لان المتطلب فيه حق الله تعالى ولو قذف رجلا فطالب المذنوب بالحد فقال القاذف انا عبد فخذني حد العبد وقال المذنوب انت حر فاقول قول القاذف حتى يقيم المذنوب بيعة وكذا اذا قال القاذف للمذنوب انت عبد فلا يجب علي في قذفك حد وقال المذنوب انت حر فاقول قول القاذف ايضا ولو كرر القذف بعد الحد لاحد على القاذف ذكره في الهداية في باب السرقة و اشار اليه في الكرخي ايضا في باب اللعان حيث قال والملاعن اذا كرر لفظ القذف لم يلزمه حد ولو قذف جماعة بكلمة واحدة او قذف كل واحد منهم بكلام على حدة او في ايام متفرقة

(اذا قذف رجل) او امرأة (رجلا محصنا او امرأة محصنة بصريح الزنا كزنيته او يازانية) وطلب المذنوب بالحد حده الحاکم ثمانين سوطلا ان كان (القاذف حرا) لقوله تعالى ﴿والذين يرمون المحصنات﴾ الى ان قال ﴿فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾ والمراد الرمي بالزنا بالاجماع هدايه قيد بمطالبة المذنوب لان فيه حقه من حيث دفع العار عنه وباحصانه لما تلونا وبالحر لان العبد على النصف كما يأتي

(يفرق) ذلك الضرب (على اعضائه) ﴿ ٢٠٥ ﴾ كاسين (ولا يجرد من ثيابه) لانه اخف الحدود لان سببه غير مقطوع

به لاحتمال صدقه (غير انه يزرع منه الحشو والقرو) لانه يمنع ابطال الالم اليه (وان كان) القاذف (صعبا جلده) الحاكم (اربعين) سوطا لكان الرق كما سبق ولما كان معنى الاحصان هنا متابرا لمعنى الاحصان في الزنا فدره بقوله (والاحصان ان يكون المذدوف حرا) لاطلاق اسم الاحصان عليه في قوله تعالى ﴿ فليس نصف ما حل المحسنات ﴾ اى الحرار (فاعلا بالنا) لان المجنون النسي لا يلحقهما عاره لعدم تحقق فعل الزنا منهما (مسلما) لقوله صلى الله عليه وسلم من اشرك بالله فليس بمحسن ، (عفيفا عن فعل الزنا) لان غير العفيف لا يلحقه العار والقاذف صادق فيه (ومن نفي نسب غيره فقال است) باين (لا بك) فانه يحد وهذا اذا كانت امه محصنة لانه في الحقيقة قذف لانه لان النسب انما يبق عن الزاني لاهن غيره (او) قاله (باين الزانية) واهم مينة محصنة وطالب الابن بالحد حد القاذف)

فصاحوا ضرب لهم حدا واحدا وكذا اذا حاصم بعضهم دون بعض فقد فالحد يكون لهم جميعا وكذا اذا حضر واحد منهم فانما على القاذف حد واحد لا غير فان حضر بعد ذلك من لم يخاصم في قذفه بطل الحد في حقه ولم يحد لهم مرة اخرى وقال الشافعي ان قذفهم بكلمة واحدة وجب حد واحد وان كرر القذف فكل واحد منهم الحد ثم عندنا اذا حد القاذف وفرغ من حده ثم قذف رجلا آخر فانه يحد لثاني حدا آخر ولو قذف رجلا فضررب نسة وسبعين سوطا ثم قذف آخر ضرب السوط الباقي ولم يكن عليه حد لثاني والاصل ان متى بقى من الحد الاول شيء قذف آخر قبل تمامه ضرب بقية الحد للاول ولم يحد لثاني ولو قذف رجلا ولم يكن مع القذوف مينة على انه قذفه واراد استخلافه بالله ما قذفه فان الحاكم لا يستخلفه عندنا لانه دعوى حد كحد الزنا. وقال الشافعي يستخلف ويجوز في النادة على القذف شهادة رجلين ولا يجوز شهادة رجل امرأتين ولا شهادة على شهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي فان اقام القاذف على المذدوف انه صدقه على قذفه رجلا وامرأتين او شاهدين على شاهدين او اتي بكتاب قاض الى قاض جاز (قوله يفرق الضرب على اعضائه) لان جمعه في موضع واحد يؤدي الى التلف وليس التلف مستحق عليه ويبقى الوجه والرأس (قوله ولا يجرد من ثيابه) بخلاف حد الزنا كذا في الهداية قال في الخبندى يضرب في الحدود كلها في ازار واحد الا في حد القذف فانه لا يزرع عنه الثياب وانما يزرع عنه انقرو والحشو (قوله غير انه يزرع منه القرو والحشو) لان بقاء ذلك يمنع حصول الالم اما اذا كان عليه قميص او جبة فانه يضرب على ذلك حد القذف ويبقى عنه الرد آ. (قوله فان كان القاذف عبدا جلد اربعين) لان حد العبد على النصف من حد الاحرار ، فان قلت الآية مطلقة فاجلدوهم ثمانين جلدة فن ابن جمل حد العبد ، قلنا مراد الآية الاحرار بدليل قوله تعالى ﴿ ولا تغلبوا لهم شهادة ابدًا ﴾ والعبد لا يقبل شهادته وان لم يقذف (قوله والاحصان ان يكون المذدوف حرا بالنا فاعلا مسلما عفيفا عن فعل الزنا) هذه خمس شرائط لابد منها في احصان القذف والعفيف هو الذي لم يكن وطئ امرأة بالزنا ولا بالشبهة ولا بتكاح فاسد في عمره فان وجد ذلك منه في عمره مرة واحدة لا يكون محصنا ولا يحد قاذفه (قوله ومن نفي نسب غيره فقال است لا بك) او يا ابن الزانية واهم مينة محصنة فطالبه الابن بعدها حد القاذف (هذا اذا كانت امه حرة مسلمة فان كانت حية محصنة كان لها المطالبة بالحد لان الحق لها وان كانت غائبة لم يكن لاحد ان يتولاه غيرها لان الحد لا يجوز الزيادة فيه وان قال ليس هذا اباك فان قاله في رضى فليس بقاذف لانه يحتمل المدح وان قاله في غضب حد لانه قصد نفي نسبه عنه وان قال است لا بك او است لأمك لم يحد لانه كلام موصول وان قال است لأمك فليس بقاذف لانه كذب فكانه قال لم تلدك امك وكذا اذا

لانه قذف محصنة بعد موتها فليس من يضع القذف في نسبه المطالبة كما صرح به بقوله

(ولا يطالب بمجد القذف لميت الامن يقع القذف في نسبه بقذفه) ٢٠٦ هـ وهو الوالد والولد اى الأصول

قال لست لابويك لم يكن قاذفا وان قال لست ابن فلان يعنى جده لا يحد لانه صادق ولو نسبه الى جده لم يحد ايضا وان قال لست لابيك وامه حرة وابوه عبد لزمه الحد لامه وان كانت امه امة وابوه حرا لم يحد لان امه ليست محصنة ويعزر وقيد بقوله ميتة لانه اذا قذفها وهى حية ثم ماتت قبل اقامة الحد بطل الحد لانه لا يورث عندنا خلافا للشافعى ولو قال يا ابن الزانية وكانت امه مسلمة فعليه الحد ولا يقال ان كانت الجدة مسلمة والام كافرة لاحد عليه ولو قال يا ولد الزنا او يا ابن الزنا حدلانه قذف اباه وامه وان قال يا ابن الفزانة حد لانه قذف الام ومن فوقها من الامهات وقذف الام يكفى في ايجاب الحد ولو قال يا ابن القبيصة لم يحد ويعزر لان القبيصة قد تكون المتعرضة للزنا وان لم تفعل فلم يكن هذا صريح قذف وكذا اذا قال يا ابن الفاجرة او يا ابن الفاسقة او قال يا غواد فليس بقاذف لانه يحتمل قود الدواب وغيرها (قوله ولا يطالب بمجد القذف لميت الا من يقع القذف في نسبه بقذفه) وهو الولد والوالد لان العار يلحق به لمكان الحرية وعند الشافعى يثبت لكل وارث لانه عنده يورث وعندنا ولاية المطالبة ليست بطريق الارث بل بما ذكرنا ولهذا يثبت عندنا للمحرم من الميراث بالقتل ويثبت لولد البنت خلافا لمحمد ويثبت لولد الولد حال قيام الولد كذا في الهدياه واما الاخوة والاعمام والاخوال والاولادهم فليس لهم حق الخصومة ولو قال لرجل لم يلدك ابوك فلا حد عليه لانه صادق لان حال ما طرحه الاب في رحم امه انما كان نطفة ولم يكن ولدا وانما ولدته امه (قوله وان كان المذوف محصنا جاز لابنه الكافر والعبدان يطالب بالحد) وقال زفر ليس لهما ذلك لان القذف يتناولهما لرجوع العار اليهما ولنا انه غيره بقذف محصن فيجب عليه الحد ولو كان المذوف ميتة نصرانية او امة ولها ولد مسلم لم يكن على قاذفها حد لانه لم يقذف محصنة (قوله وليس للعبد ان يطالب مولا بمقذف امه الحرة المسلمة) لانه لا يملك مطالبة مولا بمجد القذف لنفسه فلا يملك لاه فان اعتق بعد ذلك لم يكن له ان يطالب مولا ايضا لانه لما لم يثبت له المطالبة في الحال لم يثبت له بعد ذلك وكذا الولد ليس له ان يطالب اباه بقذف امه الميتة لانه لا يملك ذلك على ابيه لنفسه فلا يملك لاه فلو كان لها ابن من غيره كان لام المملوك ولد حر غير المملوك كان لهما المطالبة لانهما كالا جنبيين (قوله فان اقر بالقذف ثم رجع لم يقبل رجوعه) لانه تنلق به حق الآدمى (قوله ومن قال لعربي يا بطلى لم يحد) لانه اراد به التشبيه في الاخلاق وعدم الفصاحة فلا يكون قذفا والنبط حيل من الناس بسواد العراق وكذا اذا قال لست بعربي او يا ابن الحياط او يا ابن الاحور وليس ابوه كذلك لم يكن قاذفا ولو قال لست بابن آدم ولست لانسان اولست لرجل او ما انت بانسان لم يكن قاذفا وان قال لست لاب اولست ولد فلان فهو قذف ولو قال لرجل يا زانية لم يحد عندنا وقال محمد بن عبد الله الهادي قد تدخل في الكلام للبالغة في السفة يقال رجل حلامة

والفروع لان العار يلحق بهم لمكان الجزية فيكون القذف متناولا لهم معنى قيد بموت الام لانها اذا كانت حية فالمطالبة لها وكذا لو كانت غائبة لجواز ان تصدقه والتقييد بالام اتفاق لانه لو قذف رجلا ميتا فلاصله وفرعه المطالبة ولذا اطلقه فيما بعده حيث قال ولا يطالب بمجد القذف لميت الخ (واذا كان المذوف محصنا جاز لابنه) ولو عير محصن كابنه (الكافر او العبد ان يطالب بالحد) لانه حيره بقذف محصن وهو من اهل الاستحقاق لان عدم الاحصان لا ينافى في اهلية الاستحقاق (وليس للعبد ان يطالب مولا) ولا للابن ان يطالب اباه (بقذف امه الحرة) المحصنة لان المولى لا يعاقب بسبب عبده وكذا الاب بسبب ابنه ولهذا لا يقاد الوالد بولد مولا السيد بعبد (وان اقر بالقذف ثم رجع لم يقبل رجوعه) لان المذوف فيه حقا فيكذبه في الرجوع بخلاف ما هو خالص حق الله تعالى لانه لا مكذب له فيه (ومن قال لعربي يا بطلى) نسبة الى النبط بمقتضى جبل من العرب ينزلون البطائح في سواد العراق (لم يحد) لانه يراد (ولهما)

(ولهما) نسبة الى النبط بمقتضى جبل من العرب ينزلون البطائح في سواد العراق (لم يحد) لانه يراد (ولهما)

ولهما انه احال كلامه فوصف الرجل بصفة المرأة ولو قال لامرأة يازاني بشير الهاء
فانه يحمد بالاجماع لان الاصل في الكلام التذكير وان قال لرجل زنأت حد وان
قال زنأت في الجبل حد ايضا عندهما وقال محمد لا يحمد لان المهموز منه لا يصحود
حقيقة قالت امرأة من العرب وهي رقص ابنا
اشبه ابا امك او اشبه عمل * ولا تكونن كهلوف وكل

وارق الى الخيرات زناه في الجبل

* بل اسم خاله اى لا تجاوزنا في الشبه * والهلوف الثقيل الجاني العظيم العجبة * والوكل
العاجز الذى يكمل امره الى غيره ولا نذكر الجبل بقرره مراد اولهما انه يستعمل في الفاحشة
مهموز ايضا وحالة الغضب والمشاغبة تعين الفاحشة مراد بمنزلة ما اذا قال يازاني بالهمزة
او قال زنأت ولم يذكر الجبل وذكر الجبل انما يعين الصعود مرادا اذا كان مقرونا بكلمة
على لانه هو المستعمل فيه ولو قال زنأت على الجبل لم يحمد لما ذكرنا وقيل يحمد كذا في الهداية
ولو قذف رجلا بشير لسان العرب اى لسان كان فهو قاذف ولو قال لامرأة يازانية فقالت
زنيت بك حدث المرأة ولا يحمد الرجل لانها صدقته حين قال زنيت وقذفه بقولها بك
فسمعت حكم قذفه وبقي حكم قذفها ولو قال يازانية فقالت لابل انت الزاني حدا جميعا لان
كل واحد منهما قذف الآخر ولم يوجد من المذوف تصديق ولو قال يازانية فقلت
زنيت معك فلا حد على واحد منهما لان قولها زنيت تصديق وقولها معك يحتمل ان يكون
وانت حاضر او شاهد فلم يكن قذفا ولو قال يازانية فقالت انت ازني متى حد الرجل لانه
قذفها وليست هي بقاذفة لانه يحتمل انت اعلم متى بالزمان ولو قال لرجل ما رأيت زانيا خيرا
منك او قال ذلك لامرأة فلا حد عليه لانه جعل المخاطبين خيرا من الزناة وهذا لا يقتضى
المشاركة في الزنا ولو قال لامرأة زنى بك زوجك قبل ان يتزوجك فهو قذف لان الزنا
يصح من قبل النكاح ولو قال زنى فخذك او ظهرك فليس بقاذف وان قال زنى فرجك فهو
قاذف وان قال زنى بك فلان باصبعه فليس بقاذف وان قال زنيت وانت صغيرة او مكرهة
او نائمة او مجنونة لم يحمد وكذا اذا قال وطئت وطنا حراما لان وطئ الحرام قد يكون
بالزنا وغيره ولو قال لامة قد اعتقت او كافرة قد اسلمت زنيت وانت امة او كافرة فعليه
الحد لانه قاذف يوم تكلم بزناه والمعبر عندنا في القذف حال ظهوره دون حال
الاضافة واو قال لرجل اذهب قتل فلان يازاني او يا ابن الزانية فلا حد على المرسل
لانه امره بالقذف ولم يقذف والامر ليس بقذف كما ان الامر بالزنا ليس بزنا واما
الرسول فان قذف قذفا مطلقا حد وان قال له ان فلانا ارسلنى اليك يقول لك كذا فلا حد
عليه لانه حاك للقذف عن غيره وان قال زنيت وغلان معك فهو قذف لهما وان قال زنيت
فلانا معك شاهدا لم يلتفت الى ذلك وعليه الحد لانه عطف فلانا على الضمير في زنيت
فاقتضى اشتراكهما في الغفل وان قال لامرأة زنيت بغير او بشور او بحمار او بفرس فلا حد
عليه لانه اضاف الزنا الى من يكون منه الوطئ فكانه قال وطئت حمارا او ثورا وان قال

به التشبيه في الاخلاق
او عدم الفصاحة وكذا
اذا قال است برى لاقطنا
هدايه

(ومن قال لرجل يا ابن ماء السماء فليس بقاذف) لانه يحتمل المدح ﴿٢٠٨﴾ بحسن النطق والكلمة والصفة

زيت بقره اوبشاة اوثوب اوبدارهم فهو قاذف لان الاثي لا يكون منها فعل الزنا
لاثي فعمل ذلك حل العوض وان قال لرجل زيت بقره اوبشاة فلاحد عليه لانه
لا يكون بذلك زانيا وان قال زيت بامة حد وان قال زيت بنور اوبير لم يكن قاذفا
(قوله ومن قال لرجل يا ابن ماء السماء فليس بقاذف) لانه يحتمل المدح بحسن الخلق
والكرم والصفاء ولان ابن ماء السماء لقب به لصفاته وصفاته وهواهم لجدة النعمان بن
النذر (قوله وان نسب الى عمه او الى خاله او زوج امه فليس بقاذف) لان كل
واحد من هؤلاء يسمى ابا قال الله تعالى ﴿ والاه آباءك ابراهيم واسماعيل واسحق ﴾ واسماعيل
كان عاوى الحديث والحالاب و زوج الام يسمى ابا لقرية (قوله ومن وطئ وطئا
حراما في غير ملك لم يحد قاذفه) قيد بغير الملك احتراز عن وطئ امرأته الحائض
وامته المجوسية فانه حرام في الملك وانما لا يحد قاذف الواطئ في غير الملك لان الوطئ
في غير الملك يشبه الزنا وهو كمن وطئ امته المعتدة منه من طلاق باين او ثلاث فهذا وطئ
حرام في غير الملك وكذا اذا وطئ امته وهي اخته من الرضاة او امه من الرضاة
لم يحد قاذفه لانها حرام حرمة مؤبدة بخلاف وطئ امرأته الحائض وامته المجوسية
لانها حرمة مؤقتة وكذا اذا تزوج اختين في عقد واحد او امرأة عمتها او خالتها
او وطئا فلاحد على قاذفه وكذا اذا وطئ امه بنته وبين غيره او جارية بابه او امه او امه
قد وطئا ابوه او وطئ هو امها فلاحد على قاذفه وان وطئ مكانه فعتدهما يحد
قاذفه لانها ملكه ونحرهما عارض فهي كالحائض والمجوسية وقال ابو يوسف وزفر
لا يحد قاذفه لان ملكه زال من وطئا بدلالة وجوب المهر عليه وان تزوج امرأة بغير
شهود او امرأة وهو يعلم ان لها زوجا وفي عدة من زوج اذات رجم محرم منه وهو
يعلم فوطئا فلاحد على قاذفه وان اتى شيئا من ذلك بغير علم قال ابو يوسف يحد
قاذفه وان لمس امرأة لشهوة او قبلها او نظر الى فرجها لشهوة ثم تزوج بيتها ودخل
بها او تزوج امها ودخل بها لم يسقط احصائه عند ابن حنيفة حتى انه يحد قاذفه عنده
وقال ابو يوسف ومحمد يسقط احصائه حتى انه لا يحد قاذفه (قوله والملاعنة بولد
لا يحد قاذفها) لان ولدها غير ثابت النسب من احد فان ادعى الاب الولد بعد القذف
لم يحد قاذفها وان قذفها قذف بعد ادعى الاب الولد بعد وان كانت ملاعنة بغير
ولد فقذفها قاذف حد وان دخل حربي البنا بامان فقذف مسلما حد لان فيه حق
العبد و حد الشرع لا يقام عليه كالذمي وحد المارقة والزنا لا يقام عليه عندهما وقال
ابو يوسف يقام عليه واما الذمي فانه يقام عليه حد الزنا والسرقة بالاجماع (قوله
ومن قذف امه او عبدا او ام ولد او كافرا بالزنا) عزر و لم بالتعزير غائبة لانه قذف
بجنس ما يجب فيه الحد (قوله او قذف مسلما بغير الزنا فان ياقسق او ياخيث عزر)
الا انه لا يبلغ بالتعزير غايته في هذا بل يكون الرأي فيه الى الامام فيزوره على قدر
ما يرى وكذا اذا قال يا فاجر او يا يهودي او يا نصراني او يا مجوسي او يا كافرا او يا مخنث

لان ابن ماء السماء لقب
لجدة النعمان بن المنذر
لقب به لصفاته وصفاته
كما في الجوهره (واذا نسب
الى عمه او خاله او زوج امه
فليس بقاذف) لان كل
واحد من هؤلاء يسمى ابا
اما الاول فلقوله تعالى ﴿ والاه
آباءك ابراهيم واسماعيل
واسحق ﴾ واسماعيل كان
عما له والثاني بقوله صلى
الله عليه وسلم في الحالاب
والثالث للقرية هـ داه
(ومن وطئ وطئا حراما
في غير ملكه) ولو بشبهة
كالوطئ بنكاح فاسد (لم
يحد قاذفه) لعدم الاحصان
(والملاعنة بولد لا يحد
قاذفها) لان ولدها غير
ثابت النسب وهو امانة
الزنا فسط احصائها (ومن
قذف امه او عبدا او كافرا)
او صغيرا (بالزنا) عزر
لانه آذاه والحق به الشين
ولا يحد به لعدم احصائه
ولا مدخل للقياس في
الحدود فوجب التعزير
الا انه يبلغه غايته لانه
من جنس ما يجب به الحد
وكذا لو قذف من ذكر
(او قذف مسلما) محصنا
(بغير الزنا) فقال هـ
(ياقسق او يا كافرا او يا
خبيث) او ياقسق او يا
فاجر او يا آكل الربا او نحو ذلك (عزر) لما قلنا الا ان هذا اخف من الاول لانه ليس من جنس ما يجب (او يا)

فيه الحد فالرأى فيه للامام كافي الهداية (وان قال) له (بأحرار او ياخزير) او يا كلب او يا تيس (لم يعز) لانه ما الحق به الشين
 لتبين بغيه وقيل في عرفنا يعز لانه يدسيا وقيل ان كان المسوق من الاشراف كالفقهاء والعلوية يعز لانه تلحقهم الوحشة
 بذلك وان كان من العامة لا يعز وهو ﴿ ٢٠٩ ﴾ الاحسن هدايه (والتعذر) لفة التأديب وشرطا تأديب دون الحد
 كما اشار اليه بقوله (اكثره

تسعة وثلاثون سوطا واقه
 ثلاث جلدات) لان حد
 الرقيق في القذف اربعون
 فينقص منه سوطا لثلاث
 يبلغ الحد وهذا عند ابي
 حنيفة ومحمد (وقال ابو
 يوسف يبلغ بالتعزير خمسة
 وسبعين سوطا) قال في
 الهداية والاصل فيه قوله
 صلى الله عليه وسلم « من
 اتى حدا في غير حد فهو
 من المعتدين » فابو حنيفة
 ومحمد نظرا الى ادنى الحد
 وهو حد عبد في القذف
 اربعون فنقصا منه سوطا
 و ابو يوسف اعتبر اقل
 الحد في الاحرار اذا اصل
 هو الحرية ثم نقص سوطا
 في رواية عنه وهو قول
 زفر وهو القياس وفي هذه
 الرواية نقص خمسة وهو
 مأثور عن علي رضي الله
 عنه فقلده ثم قدر الادنى
 في الكتاب ثلاث جلدات
 لان مادونها لا يقع به الزجر
 وذكر مشايخنا ان ادناه
 على ما يراه الامام بقدره
 بقدر ما يطم انه يترجر لانه

اويا ابن الفاسق اويا ابن الفاجر اويا ابن البعية اويا ابن الفاسقة اويا ابن الحبيثة
 اويا لص اويا سارق فانه يعز في جميع ذلك اما اذا قال يا فاسق اويا لص اويا سارق
 وهو كذلك لم يعز وكذا اذا قال يا كلب اويا فرد اويا ثور اويا ابن الكلب اويا ابن
 الحمار لم يعز لانه كاذب ولان العرب قد تسمى بهذه الاسماء يقال سفيان الثوري
 ودحية الكلبي وقيل في عرفنا يعز في جميع ذلك لانه يمد سبوا وقيل ان كان المسبوب به
 من الفقهاء والعلوية يعز والا فلا وهذا حسن ولو قال يا لاهي اويا مسخرة اويا ضحكة
 اويا مقامر فاطاهر انه يعز وان قال يا بليد عزرو وكذا في الواقعات وان قال يا سفلة
 عزرو واختلوا في السفلة قال ابو حنيفة هو الكافر وقال ابو يوسف هو الذي لا يبالي
 بما قال وما قيل له وقال محمد هو المقامر واللاعب بالطنبور وقال محمد بن سلمة هو الذي
 يأتي الافعال الدنية وقال نصير بن يحيى هو الذي اذا دعي الى طعام اكل وحمل (قوله
 والتعزير اكثره تسعة وثلاثون سوطا واقه ثلاث جلدات) لان اقل من ذلك لا يقع به
 التعزير وهذا قولهما ولا يبلغ به الى الاربعين لقوله عليه السلام « من اتى حدا في غير
 حد فهو من المعتدين » والاربعون حد في العبد في القذف فينقص منه سوطا ويستوى
 في التعزير الحر والعبد والمرأة والرجل لان المقصود به الانذار (قوله وقال ابو يوسف
 يبلغ بالتعزير خمسة وسبعون سوطا) اعتبر ابو يوسف اقل الحد في الاحرار اذا اصل
 هو الحرية و اقل حد في الحرية ثمانون فينقص منه سوطا في رواية وهو قول زفر وفي
 رواية الكتاب ينقص منه خمسة اسواط وهو مأثور عن علي رضي الله عنه وتأويله
 ان عليا كرم الله وجهه كان يفقد لكل خمسة عقدة فلما بلغ خمسا وسبعين فقد ذلك خمس
 عشرة عقدة ثم لم يفقد في الباقي وهو اربع جلدات لانها لم تبلغ خمسا فظن الراوي
 انه اقتصر على خمس وسبعين فاما العبد فعز على قول ابي يوسف خمسا وثلاثين لان
 ادنى حده اربعون فينقص خمسة قياسا على الحر وكذا ايضا عند ابي حنيفة يعز العبد
 مابين ثلاثة اسواط الى تسعة وثلاثين على ما يراه القاضي ثم التعزير على اربع مراتب
 تعزير الاشراف كالدهاقنة والفواد وتعزير اشراف الاشراف كالفقهاء والعلوية
 وتعزير الاوساط وتعزير الحساس وتعزير الاشراف الاعلام والجبر الى باب القاضي
 وتعزير اشراف الاشراف الاعلام لا غير وهو ان يقول القاضي بلغني انك تفعل كذا
 وتعزير الاوساط كالسوقة الاعلام والجبر الى باب القاضي والحسب وتعزير الحساس
 الجبر والضرب والحسب ولا يقبل في التعزير شهادة النساء مع الرجال عند ابي حنيفة
 لانه عقوبة كالحسد والقصاص وقال ابو يوسف ومحمد تقبل فيه شهادة النساء مع
 الرجال لانه حتى آدمي كالدبون لانه يصح العفو عنه (قوله وان رأى الامام ان

٢٥ يختلف باختلاف الناس هدايه وفي المجتبى ويكون بالحسب ج ل (٢٧) وبالصنع على العنق وفرك
 الاذن وبالكلام النيف ونظر القاضي له بوجه عبوس وبشم غير القذف ثم قال ومن سرخسي لا يباح بالصنع لانه
 من اعل ما يكون من الاستخفاف فيصان عنه اهل القبلة اه (وان رأى الامام ان

يضم الى الضرب في التذير الحبس فعل) لان المقصود الزجر والتأديب ﴿ ٢١٠ ﴾ فاذا رأى الامام حصوله بالضرب

بضم الى الضرب في التذير الحبس فعل) لان التذير موقوف على رأى الامام والمقصود منه الردع والزجر فاذا رأى ان الشتم لا يرتدع بالضرب حبسه ايضا وان كان يرتدع لا يحبسه (قوله واشد الضرب التذير) لانه يخفف من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كي لا يؤدي الى تقويت المقصود ولهذا لم يخفف من حيث التفريق على الاعضاء (قوله ثم حد الزنا) لانه ثابت بالكتاب ومؤكد بقوله تعالى ﴿ ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله ﴾ (قوله ثم حد الشرب) لان سببه متيقن (قوله ثم حد القذف) لان سببه محتمل لاحتمال كونه صادقا ولانه قد جرى فيه التخليط من حيث رد الشهادة فلا تليظ من حيث الوصف قال في الفوائد واختلفوا في كيفية شدة التذير قال بعضهم يجمع في موضع واحد وقال بعضهم الشدة من حيث الضرب وفي حدود الاصل يفرق على الاعضاء وفي اثربة الاصل بضرب في موضع واحد وقيل انما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الاول اذا باغ بالتزير اقصاء وفي الثاني اذا باغ به اقصاء فان اجتمعت الحدود الاربعة حد القذف وحد السرقة وحد الزنا وحد الشرب قال ابو حنيفة يبدأ بحد القذف ثم يحبس فاذا برى فالامام بالخيار ان شاء قدم حد الزنا على حد السرقة وان شاء قدم حد السرقة عليه ثم يحبس فاذا برى حدى الآخر ثم يحبس حتى يبرأ فاذا برى اقام عليه حد الشرب فان كان معها ثم يبدأ بحد القذف ويضمن المال في السرقة ثم يرجع ويبطل ما عداها وان كان فيها قصاص في النفس او فيما دونها يبدأ بحد القذف ثم يقتص فيما دون النفس ثم يقتص في النفس ويلتزم ما عدا ذلك من الحدود كذا في البيانيع (قوله ومن حده الامام او عزره فأت قدمه هدر) لانه فعله بأمر الشرع وفضل الأمور لا يتعد بشرط السلامة كالقصاص والبراغ بخلاف الزوج اذا هذر زوجته لانه مطلق فيه والاطلاقات تنفد بشرط السلامة كالمرور في الطريق هدايه (واذا حد المسلم في القذف سقطت شهادته وان تاب) لقوله تعالى ﴿ ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا ﴾ ولانه اذى المقذوف بلسانه فسلبه الله ثمره لسانه مجازاة له ونمرة اللسان نقاذ الأقوال فلو قبل بعد التوبة لتوهم ان قد فقه كان صدقائه تلك عرض المسلم وعند الشافعي تقبل شهادته اذا تاب لقوله تعالى ﴿ الا الذين تابوا ﴾ قلنا هذا الاستثناء راجع الى ما قبله من الفسق دون المنع من قبول الشهادة ولانه اقرب الى الاستئناف ولان الله تعالى ذكر شينين الفسق وسقوط الشهادة فبالتوبة يزول عنه اسم الفسق ويبقى المنع من قبول الشهادة لان الله اكده سقوط الشهادة بالتأييد فلو كانت شهادته تقبل بالتوبة لم يكن لذكر التأيد معنى فان ارتد بعد اقامة الحد عليه ثم اسلم لم تقبل شهادته لانه حد في الاسلام حدا كاملا وان كان القاذف كافرا اخذ في حال كفره ثم اسلم بعد ذلك جازت شهادته لقوله عليه السلام « الاسلام يجب ما قبله » وان كان المحدود عبدا فاعتق لم تجز شهادته ابدا وان تاب لان له نوع شهادة بدليل انه لو شهد برؤية عاتل رمةضان قبلت شهادته ولو قذف العبد رجلا في حال الرق ثم اعتق بقاء عاتل حد العبد (قوله وان حد الكافر في القذف ثم اسلم فبات شهادته) اعلم ان الكافر اذا حد في قذف

اكتفى به والاضم اليه ما برأه من الحبس والنق كما مر (واشد الضرب التذير) لانه خفف من حيث العدد فتليظ من حيث الوصف لتلاؤدى الى قوت المقصود ولهذا لم يخفف من حيث التفريق على الاعضاء كما في الهداية (ثم حد الزنا) لانه اعظم جنسية حتى شرع فيه الرجم (ثم حد الشرب) لان سببه متيقن (ثم حد القذف) لان سببه محتمل لاحتمال صدقه (ومن حده الامام او عزره فأت قدمه هدر) لانه فعله بأمر الشرع وفضل الأمور لا يتعد بشرط السلامة كالقصاص والبراغ بخلاف الزوج اذا هذر زوجته لانه مطلق فيه والاطلاقات تنفد بشرط السلامة كالمرور في الطريق هدايه (واذا حد المسلم في القذف سقطت شهادته وان تاب) لقوله تعالى ﴿ ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا ﴾ والاستثناء في الآية عائد الى ما قبله وعماه في الهداية في الشهادات (وان حد الكافر في القذف ثم اسلم فبات شهادته) لان هذه شهادة استفادها

بعد الاسلام فلم تدخل تحت الرد بخلاف العبد اذا حد حد القذف ثم اعتق لا تقبل شهادته لانه لا شهادته (لم تقبل)

لم تقبل شهادته على اهل الذمة لان له شهادة على جنسه فزود تيمينا لحده فان اسلم قبلت عليه وعلى المسلمين لانه بالاسلام حدثت له عدالة لم تخرج وهي عدالة الاسلام بخلاف المبد اذا حد ثم اعنى حيث لا تقبل شهادته وان كان القذف في حال الكفر فخذ في حال الاسلام بطلت شهادته على التأيد لان الحد حصل وله شهادة فبطلت تيمينا لحده بخلاف ما اذا حد وهو كافر لانه حد ولا شهادة له فلم يصادف الحد شهادة تبطلها ولو حصل بعض الحد في حالة كفره وبعضه في حالة اسلامه ففي ظاهر الرواية لا تبطل بشهادته على التأيد حتى لو طاب قبلت لان المبطل كله وكاله لم يوجد في حالة الاسلام وفي رواية اذا وجد السوط الاخير في حالة الاسلام بطلت شهادته على التأيد لان المبطل للشهادة هو السوط الاخير لانه لو اقيم عليه بعض الحد ثم قذف آخره يضرب الباقى وتبطل الشهادة وفي رواية اعتبر اكثر الحد فان وجد اكثره في حالة الاسلام بطلت شهادته على التأيد وان وجد اكثره في حالة الكفر لا تبطل شهادته وفي الهداية اذا ضرب الكافر سوطا واحدا في قذف ثم اسلم ثم ضرب مابقى جازت شهادته وعن ابى يوسف ترد شهادته والاقل تابع للاكثر والاول اصح ولو قذف ثم اسلم ثم حد كل الحد بعد الاسلام لا تقبل شهادته بالاجماع ولو ضرب المسلم بعض الحد ثم هرب قبل تمامه ففي ظاهر الرواية انه تقبل شهادته مالم يضرب جميعه وفي رواية اذا ضرب سوطا واحدا لا تقبل شهادته وفي رواية اذا ضرب اكثره سقطت شهادته وان ضرب الاقل لم ينقطع قال في المنظومة لابي حنيفة

شهادة الرامى بسوط يهدر * وجاء عنه اذ يقال الاكثر
وجاء عنه الرد حين تمام * وذاك قول صاحبيه فاعلم

والله اعلم

اصلا في حال الرق فكان
رد شهادته بعد العتق من
تمام حده هدايه

❖ كتاب السرقة ❖

وهي في الفقة اخذ الشيء
من الغير على الخفية
والاستمرار ومنه استراق
السمع وقد زيدت عليه
اوصاف في التهمة على
ما يأتى بك بانه هدايه (اذا
سرق البالغ العاقل) عشرة
الناطق البصير (عشرة
دراهم) جيا

❖ كتاب السرقة وقطاع الطريق ❖

السرقة في الفقة عبارة عن اخذ مال الغير على وجه الخفية ومنه استراق السمع وقد زيدت عليه اوصاف في التهمة والمعنى للقوى مراعاة فيه ابتداء وانتهاء او ابتداء لاخير كما اذا قبض البيت على الخفية واخذ المال من المالك مكبرة على الجهار بنى ليلا واما اذا كان نهارا اشترط الابتداء والانتهاء واما شرط الاخذ على الخفية لان الاخذ على غير الخفية يكون نبيها وخلصة وغصبا واما قطع الطريق فهو الخروج لاخذ المال على وجه الجهار في موضع لا يلحق المأخوذ منه القوت (قوله رحمه الله اذا سرق البالغ العاقل عشرة دراهم) بنى دفعة واحدة وسواء كانت البشرة لملك واحد او لجماعة اذا كانت في حرز واحد فانه يقطع ويشترط في ثبوت القطع ان يكون السارق من اهل العقوبة بان يكون بالغاً وان يكون المسرورق نصبا كاملا وهو مقدار بعشرة دراهم عندنا وقال الشافعى ربع دينار وقال مالك ثلاثة

(أوما) أي شيئاً ما لا يتسارع إليه الفساد (فيمته عشرة دراهم) سواء كانت الدراهم (مضروبة أو غير مضروبة من حرز) وهو ما يمنع وصول يد الغير سواء كان بناء أو حافظاً (لا شبهة فيه) ولا تأويل بجرة واحدة أنحد المالك أم تعدد (وجب عليه القطع) والاصل فيه قوله تعالى ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾ الآية ولا بد من اعتبار العقل والبلوغ لأن القطع جزء الجنائية وهي لا تحقق بدونها بالنطاق لأن الآخرس لا يقطع لاحتمال نطقه بشبهة وبالبصير لأن الأعلى لا يقطع لشبهة وبالاثبات عليه وقيد بعشرة دراهم لأن النص الوارد في حق المارقة يحمل في حق القيمة وقد ورد في السنة بيان في الجملة بن الحنن وقال أصحابنا الحنن الذي قطعت فيه اليد على عهد النبي صلى الله عليه وسلم كان يساوي عشرة دراهم

دراهم (قوله أوما فيمته عشرة دراهم) فيه إشارة إلى أن غير الدراهم يعتبر قيمته بها وإن كان ذهباً ويعتبر أن يكون قيمة المسروق عشرة من حين المارقة إلى حين القطع فإن نقص الشعر فيما بينهما لم يقطع وهذا عندهما وقال محمد لأجرة بالنقصان بعد الأخذ وإذا سرق المال في بلد وترافعا إلى حاكم في بلد آخر فلا بد أن يكون قيمة المسروق نصاباً في البلدين جميعاً (قوله مضروبة أو غير مضروبة) اختلفت الرواية في ذلك وظاهر الرواية أنه بشرط المضروبة وبه قال أبو يوسف ومحمد وهو الأصح لأن اسم الدراهم تطلق على المضروبة عرفاً حتى لو سرق عشرة دراهم تبرأ قيمتها أقل من عشرة مضروبة لم يقطع وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه سوى بين المضروبة وغيرها كنصاب الزكاة ثم المعتبر في الدراهم أن تكون العشرة متوازنة سبعة بدليل مقادير الديات وإن سرق دراهم زيوفاً وبهجة أو ستوفة لم يقطع حتى تساوى عشرة دراهم جيداً إذا جرة للوزن فيها وكذا إذا سرق نقرة وزنها عشرة وقيمتها أقل لم يقطع ولو سرق نصف دينار فيمته عشرة دراهم جيداً قطع وإن كانت أقل لم يقطع ولا قطع على بخون ولا صبي لأنهما غير مخاطبين ولكن بضمناً المال وإن كان يمين ويضيق فسرقة في حال إفاقته قطع كذا في الحنن (قوله من حرز ولا شبهة فيه وجب القطع) الحرز شرط لوجوب القطع حتى لو انتهب أو اختلس أو سرق مالا ظاهراً كالثياب على الاتجار أو الحيوان في المرعى لا يجب القطع والحرز على وجهين أحدهما المني لحفظ المال والامتنعة وسواء في ذلك أن يكون داراً أو دكاناً أو خيمة أو فسطاطاً أو صندوقاً والحرز الثاني أن يكون محرراً بصاحبه لأن النبي عليه السلام قطع سارق رداء صفوان وكانت تحت رأسه فجعله محرراً به وسواء كان صاحبه ثامناً أو مستيقظاً لأن صفوان كان ثامناً حين سرق رداءه فإن دخل السارق الدار ولم يلمسه المالك والسارق يعلم ذلك لا يقطع لأنه جهل وليس بخفية وإن لم يعلم المالك قطع وإن دخل الأمن ليلاً وصاحب الدار فيها أن يعلم كل واحد منهما بصاحبه لم يقطع وإن لم يعلم أحدهما دون الآخر قطع ولا قطع على من سرق في دار الإسلام من حربى مستأمن وإن سرق المسلم من الذي

وعم في الدراهم بقوله مضروبة أو غير مضروبة وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة لكن ظاهر الرواية بشرط المضروب وبه قال أبو يوسف ومحمد وهو الأصح لأن اسم الدرهم يطلق على المضروب عرفاً وظاهر كلام الهداية يدل على أن عبارة المصنف مفيدة بالمضروبة حيث قال وقد تأيد ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم لا قطع إلا في دينار أو عشرة دراهم واسم الدرهم يطلق على المضروبة فهذا بين لك اشتراط المضروب كما قال في الكتاب وهو ظاهر الرواية وهو الأصح رتبة لكمال الجنائية حتى لو سرق عشرة تبرأ قيمتها نقص من عشرة مضروبة لا يجب القطع اه وتبعه في ذلك الكمال في القح فافلا كما

ذكره القدوري لكن في غاية البيان بعد نقله كلام الهداية وهذا صحيح لكن في نقله عن القدوري خطأ (قطع) لأن الشيخ أبانصر لا قطع ذكر في الشرح وهو تلخيص القدوري رواية المختصر ولم يفيد بالمضروبة بل أثبت الرواية بقوله مضروبة أو غير مضروبة ثم قال أما قول صاحب الكتاب عشرة دراهم مضروبة أو غير مضروبة فهو قول أبي حنيفة ثم قال وروى بشر عن أبي يوسف وابن سماعة عن محمد فبين سرق عشرة دراهم تبرأ لا يتبع اه وقوله أوما يبلغ قيمة عشرة دراهم إشارة إلى أن غير الدراهم يعتبر قيمته بها وإن كان ذهباً كما في الهداية وقيد بالحرز لأن الاستفسار لا يتحقق دون

وبشرط ان يكون الحرز واحدا فلو سرق نصابا من حرزين مختلفين لا يقطع بشرط عدم الشبهة لان الشبهة دائرة الحد وكذا التأويل كما يأتي وتيدنا بكرة واحدة لانه لو سرق نصابا واحدا من حرزين فاكثرا لا يقطع (والعبد والحرز في القطع سواء) لان التصفيف متعذر فيتكمال الجزء صيانة لاموال الناس (ويجب القطع باقراره مرة واحدة) قال في الهداية وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يقطع الا باقرار مرتين وروى عنه انهما في مجلسين مختلفين اه قال في الصحيح وتقدم فصحح الاسيوطي (٢١٣) لقولهما وعليه اعتمد الائمة كما هو الرسم (ابو-هادة شاهدين)

لنحقق ان ظهور كافي سائر الحقوق ويسألها الامام كيف هي وغاها وهي ركن هي وعن سرق لزيادة الاحتياط واحتسابا لهدر كما مر في الحدود وكذا يستل الامر عن الكل الا الزمان وما في الفتح الا المكان تحريف كافي النهر (واذا اشترك جماعة في سرقة فاصاب كل واحد منهم) باقامة كل واحد منهم (على السوية عشرة دراهم) او ما تبلغ قيمته ذلك (قطم) الجميع وان كان الاخذ بعضهم اوجود الاخذ من الكل معنى لان المتبادر ان يتولى الاخذ بعضهم ويستند بالاقون لدفع (وان اصابه) اي كل واحد منهم (اقل من ذلك لم يقطع) واحد منهم لان الموجب له سرقة النصاب ويجب القطع على كل واحد بمخاتنه فيعتبر كالنصاب

قطع وقوله لا شبهة فيه اي في الحرز لان الشبهة فيه تسقط القطع على ما تبين ان شاء الله (قوله والحرز والعبد في القطع سواء) لاطلاق الآية من غير فصل ولان القطع لا يتصف وكذا الرجل والمرأة فيه سواء للآية (قوله ويجب القطع باقراره مرة واحدة) هذا عندهما وقال ابو يوسف لا يقطع الا باقراره مرتين في مجلسين مختلفين وروى عنه الرجوع الى قوله كما امرأتان لم يقطع ويجب المال لان شهادة النساء مع الرجال حجة في الاموال وينبغي للقاضي ان يسأل الشاهدين عن كيفية السرقة وما هيبتها وزمانها ومكانها وقدرها للاحتياط كافي الحدود ويعتبر في اقامة القطع في السرقة بالاقرار حضور المدعوى منه فطالبه باقامته عندهما وقال ابو يوسف لا يعتبر ذلك وامان ثبوته بالشهادة فلا بد من حضوره اجماعا (قوله واذا اشترك جماعة في سرقة فاصاب كل واحد منهم عشرة دراهم قطع وان اصابه اقل لم يقطع) وان لم يصب القطع ضمن ما اصابه من ذلك وان سرق واحد من جماعة عشرة دراهم قطع ويكون ذلك القطع لهم جميعا ولو دخل دارا فسرقت من بيت منها درهما فاخرجه الى ساحتها ثم عاد فسرقت درهما آخر ولم يزل يفعل هكذا حتى سرق عشرة فهذه سرقة واحدة فاذا اخرج العشرة من الدار قطع وان خرج في كل مرة من الدار ثم عاد حتى فعل ذلك عشر مرات لم يقطع لانها سرقات ولو سرق ثوبا لا يساوي عشرة دراهم وفي طرفه دراهم مصرورة تزيد على العشرة فمن ابي حنيفة اذا لم يلمع بالدراهم لم يقطع وان علم بها قطع ومن ابي يوسف عليه القطع علم اولم يلم (قوله ولا تطلع فيما يوجد ناهيا مباحا في دار الاسلام كالخشب والحشيش والقصب والسمك والصيد والطير) وكذلك الزرنيخ والنفرة والماء والتافيه هي التي الحقيق ويدخل في الطير الدجاج والاوز والحمام ومن ابي يوسف يقطع في كل شيء الا الطين والتراب والسرقي قال ابو حنيفة ولا تطلع في شيء من الحجارة والكحل والملح والقصور والتمار وكذا اللبن والاشجار والزجاج ومن ابي حنيفة في الزجاج القطع وقال ابو يوسف اقطع في ذلك كله ومن ابي حنيفة يقطع في الجواهر والزاو والياقوت والزمرد والفيروزج لانه لا يوجد ناهيا فصار كالذهب والفضة وقوله كالخشب يعني ماسوي الساج والقناء والابنوس والصندل (قوله ولا فيما يدرع اليه الفساد

في حقه) ولا يقطع فيما يؤخذ ناهيا اي حقيرا ويوجد جنسه (مباحا في دار الاسلام) وذلك (كالخشب والقصب والحشيش والسمك والطير والصيد) والنفرة والنورة والزرنيخ ونحو ذلك لان ما يوجد مباحا في الاسل بصورته نقل الرغبات فيه والطباع لا تنص به فقل ما يوجد اخذه على كرمه من المالك فلا حاجة الى شرح الزاير ولهذا لم يجب القطع بدون النصاب ولان الحرز فيه ناقص (وكذلك) اي لا تطلع (فيما يدرع اليه الفساد) بان لا يبق سنة كافي القهستاني من المضمرات

كالفواكه الرطبة واللين واللحم والبطيخ (لقوله عليه السلام : لا تقطع في ثمر ولا كثر ، والكثير هو الحمار وقيل الودي وهو النخل الصغار وقال ابو يوسف يقطع في ذلك كله ولو سرق شاة مذبوحة او ذبيحة بنفسه ثم اخرجها لا يقطع لانها صارت لحما ولا تقطع فيه والفواكه الرطبة مثل العنب والسفرجل والتفاح والمان واشباه ذلك لا تقطع فيها ولو كانت مجدودة في حضيرة وعليها باب مقفل واما الفواكه اليابسة كالجوز والوز فإنه يقطع فيها اذا كانت مجرزة وكذا لا تقطع في بقل ولا ربحمان ويقطع في الحنشاء والوثمة لانه لا يسرع اليهما الفساد (قوله) والفاكهة على التجر والزرع الذي لم يحصد (بنى لا تقطع فيها لعدم الاحراز واما اذا قطعت الفاكهة بعد استحكامها وحصد الزرع وجعل في حضيرة وعليها باب مقفل يقطع ولا تقطع في سرقة الثياب التي بسطت للتحفيف وان سرق شاة من المرعى او بقرة او بعيرا وان كان هناك راع فان اوامها بالليل الى حائط قد بنى لها عليه باب مقفل ومعها حائط او ايسر معها حافظ فكسر الباب ودخل وسرق بقرة او شاة تساوي عشرة دراهم واخرجها وهو يتقود بها او يسوقها او راكب عليها قطع وقيد بقوله باب مقفل لانه يعتبر اغلاق الباب في هذه المواضع لان من طبعها النور اما الخنطة في الحضيرة وسائر الامتعة لا يعتبر فيها الاغلاق ويقطع في الحبوب كلها والادهان والطيب والعود والمسك لانه مما لا يسرع اليه الفساد ويقطع في الخل ايضا لانه لا يسرع اليه الفساد ويقطع في سرقة القطن والكتان والصوف والدقيق والسمن والخمر والزيت والصل والمبوس والمفروش والآواني من الحديد والفضة والبرصا والادم والقرطاش والسكاكين والمقاريط والموازين والارسان ولا يقطع في الاشنان لانه يوجد ثمنها مباحا (قوله) ولا تقطع في الاشربة المطربة) اي المسكرة والطرب النشاط ويقطع في سرقة الفقاخ والدبس والخل ولا يقطع في الخبز وانثريد (قوله) ولا في الطيبور وكذا الدف والمزمار) لانه للملاهي (قوله) ولا في سرقة المصحف وان كانت عليه حلية) تساوي الف درهم وعن ابي يوسف يقطع فيه مطلقا وعنه يقطع اذا بلغت قيمة الحلية عشرة دراهم لنا ان المقصود من تناوله القراءة فيه وذلك مأذون فيه عادة والحلية انما هي تابعة ولا عبرة بالتبع الا ترى ان من سرق آنية فبرسا وقيمة الآنية يزيد على النصاب لا يقطع وكذا لا تقطع في كتب الفقه والخبر والائمة والشعر لان المقصود ما فيها وهو ليس بمال ولو سرق اثاء فضة قيمته مائة فيه نبيذ او ماء او طعام لا يبق اولين لا يقطع وانما ينظر الى ما في الاماء وعند ابي يوسف اذا كانت قيمة الاثاء عشرة دراهم قطع (قوله) ولا في صليب الذهب والفضة) لانه مأذون في كسره (قوله) ولا في الشطرنج ولا الزرد) لانها من الملاهي كما مر

(كالفواكه الرطبة واللحم واللين والبطيخ) لقوله صلى الله عليه وسلم : لا تقطع في الطعام ، قالوا : معناه ما ينسارع اليه الفساد لانه يقطع في الحبوب والسكر اجامها كافي الاختيار (ولا في الزرع الذي لم يحصد) والثر على التجر لعدم الاحراز (ولا تقطع في الاشربة المطربة) لاحتمال انه تناولها للارافة ولان بعضا ليس بمال وفي ماله بعضها اختلاف فتتحقق شبهة عدم المالهية (ولا في الطيبور) وجميع الآت الامور لاحتمال تناوله للسكر نهيها عن المنكر (ولا في سرقة المصحف) لانه يتناول في اخذها القراءة والنظر فيه (وان كان عليه حلية) تبلغ نصابا لانها تتبع ولا تعتبر بالتبع كن سرق الآنية تزيد على النصاب (ولا في) سرقة (الصليب) او الصنم (الذهب) او الفضة لانه مأذون في كسره (ولا في) سرقة (الشطرنج ولا الزرد) لانها من الملاهي كما مر

(ولا قطع على سارق الصبي الحر وان كان عليه حل) يبلغ النصاب لان الحر ليس بمال والحلية شبع له (ولا قطع في سرقة العبد الكبير) لانه غضب او خداع لانه في يد نفسه (ويقطع في سرقة العبد الصغير) الذي لا يبر عن نفسه لانه مال ولا بد له على نفسه كالبهيمة واذا كان يعبر عن نفسه فهو والبالغ سواء (ولا قطع في) سرقة (الدقائر كلها) لانها اوشعية ككتب تفسير وحديث وفقه ﴿ ٢١٥ ﴾ فكصحف والا فكتظيور كما في الدر (الا في دقائر الحساب)

لان المقصود ورقها فيقطع بها ان بلغت نصابا (ولا قطع في سرقة كلب ولا فهد) ونحوه ولو عليه طوق من ذهب لان من جنسها مباح الاصل وما عليها تباع لها (ولا في سرقة) (دف ولا طبل ولا زمار) لانها من آلات الهوى (ويقطع في) سرقة خشب (الساج) قال الزنجشري هو خشب اسود رزين يجلب من الهند ولا تكاد الارض تبليه (والقنا) جمع قناة وهي الرمح (والابنوس) خشب معروف اشد سوادا من الساج (والصندل) شجر طيب الريحمة وكذا العود لانها اموال محرزة عزيزة عند الناس ولا توجد بصورتها بمباحة في دار الاسلام (واذا اتخذ من الخشب) الذي لا يقطع به (آوان) كصندوق وقصعة (او ابواب قطع فيها) اذا كانت

الملاهي (قوله ولا قطع على سارق الصبي الحر وان كان عليه حلية) لان الحر ليس بمال والحلية تباع له وقال ابو يوسف يقطع اذا كانت الحلية نصابا والخلاف في الصبي الذي لا يعتنى ولا يتكلم اما اذا كان يمشي ويتكلم فلا قطع فيه اجماعا وان كان عليه حلية كثيرة لانه يدا على نفسه وعلى ماله وان سرق جرابا فيه مال كثير او جوالق فيها مال قطع لانها اوعية للمال والمقصود بالسرقه المال دون الوعاء (قوله ولا في سرقة العبد الكبير) لانه في يد نفسه فكان غضبا لا سرقة (قوله ويقطع في سرقة العبد الصغير) يعني اذا كان لا يعبر عن نفسه ولا يتكلم لانه مال ولا بد له على نفسه كالبهيمة واما اذا كان يعبر عن نفسه فهو كالبالغ وقال ابو يوسف لا يبيع وان كان صغيرا لا يتكلم ولا يمشي لانه آدمي من وجهه مال من وجهه كذا في الهداية (قوله ولا قطع في الدقائر كلها الا دقائر الحساب) لان ما فيها لا يقصد بالاخذ وان كانت كتب النحو والفقه والشعر لان المقصود بسرقتها ما فيها وهو ليس بمال واما دقائر الحساب وهم اهل الدبوان فالمقصود منها الورق دون ما فيها والورق مال فيجب فيه القطع والمراد بذلك دقائر قد مضى حسابها اما اذا لم يمس لم يقطع لان غرضه ما فيه وذلك غير مال واما دقائر التجار ففيها القطع لان المقصود منها الورق (قوله ولا قطع في سرقة كلب ولا فهد) لانها ليسا بمال على الاطلاق اذ في ماليتهما قصور لانه يجوز بيعها عند الشافعي ولهذا لو سرق كلبا في عنقه طوق ذهب لا يقطع لان المقصود سرقة الكلب وهذا تابع له اذ لو اراد سرقة الطوق لقطعه من عنق الكلب واخذه (قوله ولا دف ولا طبل ولا زمار) لان هذه معارف قد تدب الي كسرهما والمراد بالطلبل طبل الهوى اما طبل الغزاة ففيه اختلاف والمختار انه لا قطع فيه ايضا (قوله ويقطع في الساج والقنا والابنوس والصندل) لانها اموال عزيزة محرزة (قوله واذا اتخذ من الخشب اواني او ابواب قطع فيها) لانها بالصنعة التحقت بالاموال النفيسة ولا يقطع في ابواب المساجد لانها غير محرزة ولو سرق فسطاطا ان كان مركبا منصوبا لم يقطع وان كان ملفوفا قطع ولا قطع في سرقة الحصير وبواري القصب لان الصنعة فيها لم تغلب على الجنس الا ترى انها تبسط في غير الحرز (قوله ولا قطع على خائن ولا غاشية) وهما الاذان ياخذان ما في ايديهما من الشيء المأمون (قوله ولا نباش) هذا عندهما وقال ابو يوسف عليه القطع لانه مال متقوم محرز بحرر مثله ولنا ان

محرزة لانها بالصنعة التحقت بالاموال النفيسة (ولا قطع على خائن) لما اتفق عليه كودع (ولا غاشية) لفسود الحرز (ولا) على (نباش) لقبر سواء كان في الصحراء او البيت ولو مقفلا لشبهة في الملك لانه لا ملك لبيت حقيقة ولا لواثارت لتقدم حاجة البيت قال الاسيماخي وهذا قول ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف عليه القطع والعصم فوالهما واعتمد الاثمة المحبوبي والنسني وغيرهما صحيح

(ولا) على (منتب) وهو الاخذ قهرا (ولاختاس) وهو الاخذ ﴿ ٢١٦ ﴾ من اليد بسرعة على خفلة لان كلا منهما

يماهر بفعله فلم يتحقق معنى السرقة (ولا يقطع السارق من بيت المال) لانه مال العامة وهو منهم (ولا من مال للسارق فيه شركة) لانه فيه حقا ومن له على آخر دراهم فسرق مثلها لم يقطع لانه استيفاء لحقه والحال والمؤجل فيه سواء لان التأجيل لتأخير المطالبة وكذا اذا سرق زيادة على حقه لانه بمقدار حقه يصير شريكا فيه وان سرق منه عروضاً قطع لانه ليس له ولاية الاستيفاء منه الا بعا بالراضى وعن ابي يوسف انه لا يقطع لانه ان يأخذ عند بعض العلماء قضاء من حقه اورنه هدايه (ومن سرق من ابويه او ولده او ذى رحم محرم منه لم يقطع) فالاول وهو الولد البسوط في المال وفي الدخول في الحرز والثاني للمعنى الثاني فلو سرق من بيت ذى الرحم المحرم متاع غيره ينبغي ان لا يقطع ولو سرق ماله من بيت غيره قطع اعتبارا للحرز وعدمه كما في الهدايه (وكذلك) اي لم يقطع (اذا سرق احد الزوجين من الآخر

الشبهة تمكنت في الملك لانه لامالك للميت حقيقة ولا لاوارث لتقدم حاجة الميت وان كان القبر في بيت مقفل فهو على الخلاف في الصحيح لانه يتأول الدخول فيه لزيادة القبر وكذا لو سرقه من تابوت في القافة وفيه ميت ولو سرق من القبر دراهم او دنانير لم يقطع اجماعا (قوله ولا منتب ولا مختاس) الانتهاب هو الاخذ علانية قهرا والاختلاس ان يحطف الشيء بسرعة على خفلة وان الطرار اذا طر من خارج الكم لا يقطع وبانه اذا كانت الدراهم مشدودة من داخل الكم فادخل يده في الكم وحل العقدة واخذ من الخارج لا يقطع وان كانت العقدة مشدودة من خارج فحمله وادخل يده فيها واخرجه قطع وقال ابو يوسف يقطع سواء طر من الخارج او الداخل ومن اجماعنا من قال بنظر ان كان بحيث اذا قطعت سقطت في الكم قطع لانه اخذها من الحرز وان كان بحيث اذا قطعت تسقط على الارض لم يقطع (قوله ولا يقطع السارق من بيت المال) لانه مال لكافة المسلمين وهو منهم (قوله ولا من مال لسارق فيه شركة) لان ثبوت ملكه في بعض المال شبهة ولو اوصى له بشيء فسرقه قبل موت الموصى قطع وان سرقه بعد موته وقبل القبول لم يقطع ومن له على آخر دراهم فسرق منه مثلها لم يقطع والحال والمؤجل فيه سواء وان سرق منه عروضاً تساوى عشرة دراهم قطع لانه ليس له ولاية الاستيفاء منه وعن ابي يوسف لا يقطع لانه ان يأخذ عند بعض العلماء قضاء من حقه واما اذا قال اخذته رهنا بحق اوفضاء لحق درى عنه القطع بالاجماع وان كان حقه دراهم فسرق دنانير او على العكس قبل يقطع لانه ليس له حق الاخذ وقيل لا يقطع لان النقود جنس واحد والتوفيق بينهما ان على القول الاول يحمل على ان السارق لا يعرف الخلاف الذى يقوله اصحاب الشافعى ان الغريم يجوز له ان يأخذ من غير جنس حقه وعلى القول الثاني يحمل على انه يعرف الخلاف ويعتد به وذلك يورث شبهة تسقط القطع وان سرق حلياً من فضة وعليه دراهم او حلياً من ذهب وعليه دنانير قطع لانه لا يكون قضاء عن حقه الاعلى وجه البيع والمعاوضة فصار كالعروض كذا في الكرخى وان سرق العبد من غريم موله او الرجل من غريم ابيه قطع وان سرق من غريم ولده المديون قطع لانه ليس له حق القبض في ديونهما فان لم يكن على عبده دين وسرق من غريمه من جنس دين عبده لم يقطع لان دين عبده ماله (قوله ومن سرق من ابويه او ولده او ذى رحم محرم منه لم يقطع) وان سرق من بيت ذى الرحم المحرم متاع غيره لم يقطع وان سرق ماله من بيت غيره قطع اعتبارا للحرز وعدمه كذا في الهدايه وان سرق من امه من الرضاة قطع وعن ابي يوسف لا يقطع لانه ان يدخل عليها من غير استئذان ولا وحشة بخلاف ما اذا سرق من اخته من الرضاة فانه يقطع اجماعا (قوله وكذا اذا سرق احد الزوجين من الآخر) لان بينهما سببا يوجب التوارث ولو سرق من اجنبية ثم تزوجها قبل ان يقضى عليه بالقطع لم يقطع وان تزوجها بعد القضاء بالقطع فكذلك ايضا

(لم يقطع)

اوالبعد من سيده او من امرأة سيده او من (زوج سيده) لوجود الاذن بالدخول عادة (و) كذا اذا سرق (المولى من مكاتبه) لان له في اكسابه حقا (و) كذا (السارق من المنعم) اذا كان له نصيب فيها في الاربعة اخاس اوفى الخس كالتأمين لان لهم فيه نصيبا ﴿٢١٧﴾ اما غيرهم فينبى ان يقطع الا ان يقال انه مباح الاصل وهو بعد

على صورته التي كان عليها ولم يتغير نصار بقاؤه شبهة فسقط القطع كما في غاية البيان (والحرز على ضربين حرز لمن فيه) وهو المكان المدلل الاحراز وذلك (كاليوت والدور) والحنوت والسندوق والفسطاط وهو الحرز حقيقة (وحرز بالحفاظ) كن جلس في الطريق او المسجد وعنده متاعه فهو محرزه فيكون حرزا مني (فن سرق شيئا من حرز) وان لم يكن صاحبه عنده اولى يكن له باب اوله وهو مفتوح (او) من (غير حرز و) لكن (صاحبه عنده يحفظه) سواء كان مستيقظا او نائما والمتاع تحته او عنده هو الصحيح لانه يد النائم عند متاعه حافظا له في العادة هدايه (وجب عليه القطع) لانه سرق مالا محرزا باحد الحرزين (ولا قطع على من سرق من حمام) في وقت جرت العادة بدخوله وكذا حوايت التجار والحانات لوجود الاذن عادة فلو

لم يقطع عندهما وقال ابو يوسف يقطع ولو سرق المرأة من زوجها او سرق هونها ثم طلقها ولم يدخل بها فبانت بغير عدة لم يقطع واحد منهما لان اصله غير موجب للقطع وان سرق من امرأته البثوة او المختلطة ان كانت في العدة لم يقطع سواء كانت مطلقة اثنين او ثلاثا وكذا اذا سرقته هي من زوجها وهي في العدة لم يقطع (قوله) او البعد من سيده او من امرأة سيده او زوج سيده او المولى من مكاتبه) فانه لا يقطع ولا فرق بين ان يكون البعد مدبرا او مكاتبا او مأذونا او مولا سرق من مولاها وكذا اذا سرق المولى من مكاتبه لا يقطع لانه في كسبه حقا (قوله) وكذلك السارق من المنعم لا قطع عليه لان له فيه نصيبا (قوله) والحرز على ضربين حرز لمن فيه كاليوت والدور) ويسمى هذا حرز بالمكان وكذلك الفساطيط والحوايت فهذه كلها حرز وان لم يكن فيها حافظ سواء سرق من ذلك وهو مفتوح الباب او لا بابه لان البناء لقصد الاحراز الا انه لا يجب القطع الا بالخراج لقيام يملكه عليه بخلاف الحرز بالحفاظ حيث يجب القطع فيه بمجرد الاخذ لزال يملكه بذلك (قوله) وحرز بالحفاظ (كن جلس في الطريق اوفى الصحراء اوفى المسجد وعنده متاعه فهو محرزه وقد قطع النبي صلى الله عليه وسلم سارق رداء صفوان من تحت رأسه وهو نائم في المسجد ولا فرق بين ان يكون الحفاظ مستيقظا او نائما والمتاع تحته او عنده هو الصحيح لانه يد النائم عند متاعه حافظا له في العادة ولهذا لا يضمن المودع والمستير مثله لانه ليس بتضييع (قوله) « بالحفاظ » هذا اذا كان الحفاظ قريبا منه بحيث يراه اما اذا بعد بحيث لا يراه فليس بمحافظ قال مشايخنا كل شيء متبر بمحرز مثله كما اذا سرق الدابة من الاصطبل او الشاة من الحضيرة فانه يقطع واذا سرق الدراهم او الحل من هذه المواضع لا يقطع وفي الكرخي ما كان حرز النوع فهو حرز لكل نوع حتى جعلوا شريحة البقال وقواصر التمر حرز للدراهم والدنانير والؤلؤ قال وهو الصحيح (الشريحة الجرار الوسخة) ولو سرق الابل من الطريق مع حملها لا يقطع سواء كان صاحبها عليها اولا لان هذا مال ظاهر غير محرز وكذا اذا سرق الجواهر بينها اما اذا شق الجواهر فخرج ما فيها ان كان صاحبها هناك قطع والا فلا ولو سرق من القطار بيرا او جلا لم يقطع (قوله) وان سرق شيئا من حرز او غيره حرز وصاحبه عنده يحفظه وجب عليه القطع (يعني من حرز واحد حتى لو سرق من حرز لرجل تسعة دراهم ثم اتى منزلا آخر فسرقت منه درهما آخر لم يقطع) (قوله) ولا قطع على من سرق من حمام او من بيت اذن للناس في دخوله) ويدخل في ذلك حوايت التجار والحانات الا اذا سرق منها ليلا فانه يقطع لانها بنيت لاحراز الاموال وانما الاذن يختص بالنهار

سرق في غير وقت الاذن (٢٨) (ن) (جوهرة) المتاد قطع لانها بنيت للاحراز وانما الاذن يختص في وقت العادة (او من بيت اذن للناس في دخوله) لوجود الاذن حقيقة

(ومن سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده قطع) لانه محرز بالحفاظ لان المسجد ما بنى لاحراز الاموال فلم يكن المال محرزاً بالمكان بخلاف الحمام والبيت الذى اذن للناس في دخوله حيث ﴿ ٢١٨ ﴾ لا يقطع وان كان صاحبه عنده لانه

(قوله ومن سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده قطع) لانه محرز بالحفاظ (قوله ولا قطع على الضيف اذا سرق من اضافته) لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا له في دخوله فيكون فعله خيانة لاسرقة وكذا لا قطع على خادم القوم اذا سرق متاعهم ولا اجبر سرق من موضع اذن له في دخوله واذا اجر داره على رجل فسرق الموجر من المستأجر او المستأجر من الموجر وكل واحد منهما في منزل من الدار على حدة قطع السارق منهما عند ابي حنيفة لان المستأجر قد صار اخص بالحرز من المالك الا ترى انه ان يمنه من دخوله وعندهما اذا سرق الموجر من المستأجر لا يقطع لان الدار ملكه فصار ذلك شبهة في سقوط القطع وان سرق المستأجر من الموجر قطع بالاجماع اذا كان في بيت مفرد لانه لا شبهة له في الحرز ولا في المال وان سرق من بيت الاصهار او الاختان لم يقطع عند ابي حنيفة وعندهما يقطع والخلاف فيما اذا كان البيت للثقتين اما اذا كان للبت لا يقطع اجماعا وكذا في مسئلة الصر اذا كان البيت للزوجة لا يقطع اجماعا ولو سرق الزامن رهنه من بيت المرتهن او من بيت العدل لم يقطع لانه ملكه وكذا اذا سرق المرتهن من بيت العدل لم يقطع لان يده قائمة مقام يده (قوله واذا نكب اللص البيت ودخل فاخذ المال وناوله آخر خارج البيت فلا قطع على واحد منهما عند ابي حنيفة) لان الاول لم يوجد منه الاخراج وكذا الخارج لم يوجد منه هتك الحرز وعندهما يقطع الداخل لانه لما ناوله قامت به الثاني مقام يده فكانه خرج والثى في يده وعن ابي يوسف ان دخل الخارج يده فتناول به من الداخل قطعاً جيباً ولو ان الداخل رمى به الى صاحبه خارج الحرز من غير تناول فاخذه الخارج فلا قطع على واحد منهما والاصل ان من سرق سرقة ولم يخرجها من الدار لم يقطع (قوله وان القاه في الطريق ثم خرج فاخذ قطع) وهذا اذا رمى به في الطريق بحيث يراه اما اذا رمى به بحيث لا يراه فلا قطع عليه وان خرج واحدة لانه صار مستهلكا قبل خروجه بدليل وجوب الضمان عليه فاذا وجب عليه الضمان باستهلاكه قبل خروجه لم يجب عليه قطع كما لو ذبح الشاة في الحرز وليس كذلك اذا رمى به بحيث يراه لانه باق في يده فاذا خرج واخذه صار كأنه خرج وهو معه وقيد بقوله فاخذه لانه اذا خرج ولم يأخذه لم يقطع لانه لما لم يأخذه علم انه قصد التضييع لا السرقة فكان مضياً لاسارقا (قوله وكذلك ان حمله على جار وساقه فاخرجه) يعنى انه يقطع لان ما على البهيمية يده ثابتة عليه ولان سير الدابة مضاف اليه لسوقه وقيد بقوله وساقه اذ لو لم يسقه حتى خرج الحمار بنفسه لا يقطع وكذا لو حمل لؤلؤا على جناح طائر وطيئه قطع وان طار بنفسه لا قطع عليه ولو اتلف المال في الحرز باكل او احراق قبل اخراجه لم يقطع ولو سرق دراهم او دنانير او لؤلؤا فابتلعه في الحرز ثم خرج

بنى لاحراز فكان المكان حرزا فلا يتبرمه الاحراز بالحفاظ لانه اقوى كما في الهداية (ولا قطع على الضيف اذا سرق من اضافته) لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا في دخوله و لانه بمنزلة اهل الدار فيكون فصله خيانة لاسرقة (واذا نكب اللص البيت ودخل فاخذ المال وناوله آخر خارج البيت فلا قطع عليهما) لان الاول لم يوجد منه الاخراج لا اعتراض به معتبرة على المال قبل خروجه والثاني لم يوجد منه هتك الحرز فلم اتم السرقة من كل واحد قل جال الاسلام وهذا قول ابي حنيفة وعليه مشى الاثمة المحبوبي والتسنى والموصلى وغيرهم تصحيح (وان القاه) اى الى اللص المتاع (في الطريق) قبل ان يخرج (ثم خرج فاخذه قطع) لان الرمي حيلة يتعده السارق لتمذر الخروج مع المتاع اولي تنفرغ لقتال صاحب الدار او للفرار ولم يترض عليه بدمية فاعتبر الكل فعلا واحد او اذا خرج ولم يأخذه فهو مضيع لاسارق هدايه

(وكذلك) اى قطع (ان حمله) اى المتاع (على جار فساقه فاخرجه) لان سيره مضاف الى لسوقه (لم يقطع)

(واذا دخل الحرز جماعة فتولى ﴿ ٢١٩ ﴾ بعضهم الاخذ) دون البعض (فطموا جميعا) لان الاخراج من الكل

بعضي المماثلة او قيمته ان لم يكن مثليا ولا ينتظر حتى يضعها مع الفائط ولو نقب البيت ثم خرج ولم يأخذ شيئا ثم جاء في ليلة اخرى فدخل واخذ شيئا ان كان صاحب البيت قد علم بالنقب ولم يسهده او كان النقب ظاهرا براه المارون وبقي كذلك فلا يقطع عليه والاقطع وان خرج شاة من الحرز فبقيتها اخرى ولم تكن الاولى نصبا لم يقطع وان كان في الحرز نمر جار فوضع المتاع فيه حتى خرج به الماء بقوة نفسه لم يقطع وان لم يكن له قوة ولكن اخرجته بغيره يقطع ولو سرق مالا من حرز فدخل آخر وحمل السارق والمال مع السارق قطع المحمول خاصة لانه لا عبرة بالمعامل الا ترى ان من يحمل طبقا يحمل رجلا حائلا طبق لم يحث ولو اخرج نصبا من الحرز فدفن فاصعدا ان تخلف بينهما اطلاع المالك فاعلق الباب او سد النقب فالخراج الثاني سرقة اخرى فلا يجب القطع اذا كان المخرج في كل دفنة دون النصاب وان لم يهمل ذلك قطع ولو شق الثوب في الحرز ثم اخرجته ان شقه نصفين مرضا قطع اذا كان بمداشق يساوي نصبا وان شقه طولا فكذلك يقطع عندهما ايضا وقال ابو يوسف لا يقطع لان الشق بالطول استهلاك فيكون لصاحبه الخيار ان شاء ضمنه قيمته وان شاء اخذه وضمنه النقصان فلا كازله خيارك البركة عليه كان له فيه شبهة المالك بالضمين فلا يقطع ثم على قولهما انما يجب القطع اذا اراد المالك اخذ الثوب فانه اذا اخذه قطع وليس له ان يضمنه النقصان واما اذا ترك الثوب له وضمنه قيمته فمحمضا يقطع القطع هذا كله اذا كان الحرق فاحشا اما اذا كان بسيرا قطع اجماعا لانعدام سبب المالك اذ ليس له اختيار تضمن كل القيمة (قوله واذا دخل الحرز جماعة فتولى بعضهم الاخذ فطموا جميعا) بنى اذا اصاحب كل واحد منهم عشرة دراهم او ما قيمته عشرة وقال زفر يقطع الآخذ وحده (قوله ومن نقب البيت وادخل يده فيه فاخذ شيئا لم يقطع) هذا عندهما وقال ابو يوسف يقطع لانه اخذ المال من الحرز فلا يشترط الدخول فيه كما اذا ادخل يده في صندوق الصير في ولهما ان هناك الحرز بشرط فيه الكمال والكمال في الدخول والدخول هو المعتاد بخلاف الصندوق فان الممكن فيه ادخال اليد (قوله وان ادخل يده في صندوق الصير في اوفى كم غيره فاخذ المال قطع) لانه لا يمكن هناك الصندوق والكم الاعلى هذه الصفة ولو ان السارق اخذ في الحرز لم يقطع لان السرقة لم تنم الا بالاخراج (قوله ويقطع بمن السارق من الزند) وهو المصمم وكان القياس يتناول اليد كلها الى المنكب لقوله تعالى ﴿ فاقتطعوا ايديهما ﴾ الا ان النبي صلى الله عليه وسلم امر بقطع يد السارق من الزند وفعله بيان (قوله ونحسم) لانها اذا لم نحسم ادى الى التاف وصورة اللحم ان يجعل يده بمد القطع في دهن فداخل بالبار انقطع الدم قال في الذخيرة واجرة الفاطم وعن الدهن على السارق لان منه سبب ذلك وهو السرقة قالوا ولا يقطع في الحر الشديد ولا في البرد الشديد بل يحبس حتى يتوسط الامر في ذلك (قوله فان سرق ثيابا طمعت رجلاه اليسرى) لانه لو طمعت يده اليسرى ذهبت

بعضي المماثلة او قيمته ان لم يكن مثليا ولا ينتظر حتى يضعها مع الفائط ولو نقب البيت ثم خرج ولم يأخذ شيئا ثم جاء في ليلة اخرى فدخل واخذ شيئا ان كان صاحب البيت قد علم بالنقب ولم يسهده او كان النقب ظاهرا براه المارون وبقي كذلك فلا يقطع عليه والاقطع وان خرج شاة من الحرز فبقيتها اخرى ولم تكن الاولى نصبا لم يقطع وان كان في الحرز نمر جار فوضع المتاع فيه حتى خرج به الماء بقوة نفسه لم يقطع وان لم يكن له قوة ولكن اخرجته بغيره يقطع ولو سرق مالا من حرز فدخل آخر وحمل السارق والمال مع السارق قطع المحمول خاصة لانه لا عبرة بالمعامل الا ترى ان من يحمل طبقا يحمل رجلا حائلا طبق لم يحث ولو اخرج نصبا من الحرز فدفن فاصعدا ان تخلف بينهما اطلاع المالك فاعلق الباب او سد النقب فالخراج الثاني سرقة اخرى فلا يجب القطع اذا كان المخرج في كل دفنة دون النصاب وان لم يهمل ذلك قطع ولو شق الثوب في الحرز ثم اخرجته ان شقه نصفين مرضا قطع اذا كان بمداشق يساوي نصبا وان شقه طولا فكذلك يقطع عندهما ايضا وقال ابو يوسف لا يقطع لان الشق بالطول استهلاك فيكون لصاحبه الخيار ان شاء ضمنه قيمته وان شاء اخذه وضمنه النقصان فلا كازله خيارك البركة عليه كان له فيه شبهة المالك بالضمين فلا يقطع ثم على قولهما انما يجب القطع اذا اراد المالك اخذ الثوب فانه اذا اخذه قطع وليس له ان يضمنه النقصان واما اذا ترك الثوب له وضمنه قيمته فمحمضا يقطع القطع هذا كله اذا كان الحرق فاحشا اما اذا كان بسيرا قطع اجماعا لانعدام سبب المالك اذ ليس له اختيار تضمن كل القيمة (قوله واذا دخل الحرز جماعة فتولى بعضهم الاخذ فطموا جميعا) بنى اذا اصاحب كل واحد منهم عشرة دراهم او ما قيمته عشرة وقال زفر يقطع الآخذ وحده (قوله ومن نقب البيت وادخل يده فيه فاخذ شيئا لم يقطع) هذا عندهما وقال ابو يوسف يقطع لانه اخذ المال من الحرز فلا يشترط الدخول فيه كما اذا ادخل يده في صندوق الصير في ولهما ان هناك الحرز بشرط فيه الكمال والكمال في الدخول والدخول هو المعتاد بخلاف الصندوق فان الممكن فيه ادخال اليد (قوله وان ادخل يده في صندوق الصير في اوفى كم غيره فاخذ المال قطع) لانه لا يمكن هناك الصندوق والكم الاعلى هذه الصفة ولو ان السارق اخذ في الحرز لم يقطع لان السرقة لم تنم الا بالاخراج (قوله ويقطع بمن السارق من الزند) وهو المصمم وكان القياس يتناول اليد كلها الى المنكب لقوله تعالى ﴿ فاقتطعوا ايديهما ﴾ الا ان النبي صلى الله عليه وسلم امر بقطع يد السارق من الزند وفعله بيان (قوله ونحسم) لانها اذا لم نحسم ادى الى التاف وصورة اللحم ان يجعل يده بمد القطع في دهن فداخل بالبار انقطع الدم قال في الذخيرة واجرة الفاطم وعن الدهن على السارق لان منه سبب ذلك وهو السرقة قالوا ولا يقطع في الحر الشديد ولا في البرد الشديد بل يحبس حتى يتوسط الامر في ذلك (قوله فان سرق ثيابا طمعت رجلاه اليسرى) لانه لو طمعت يده اليسرى ذهبت

منفعة الجنبس (قوله فان سرق ثالثا لم يقطع وخلد في السجن حتى يتوب) او يموت ويبرز
ايضا وان كان السارق كفان في معصم واحد قال بعضهم يقطعان جميعا وقال بعضهم
ان تمزت الاصلية وامكن الاقتصار على قطعها لم تقطع الزائدة وان لم يكن قطعها
جميعا وهذا هو المختار فان كان يبطش باحدهما قطعت الباطشة فان سرق ثانيا
قطعت رجل اليسرى ولا تقطع هذه الزائدة وان كان السارق اشل اليد اليسرى
او اقطع او مقطوع الرجل اليمنى لم يقطع وكذا اذا كانت رجله اليمنى شلا ويضمن المال
كله وان كانت اليد اليمنى شلا او مقطوعة الاصابع او مقطوعة الابهام او اصبعين سوى
الابهام فانما تقطع من الزند لانها اذا كانت صحيحة قطعت فكذا اذا كانت شلا وان كانت
اليمنى مقطوعة قبل ذلك قطعت رجله اليسرى من المفصل فان كانت رجله اليسرى
مقطوعة قبل ذلك لم يقطع ويضمن الدرقة ويحبس حتى يتوب واذا قال الحاكم
للسداد اقطع بين هذا في سرقة فقطع بساره عمدا لشيء عليه عند ابي حنيفة لانه انقلها
ببدل وهي اليمنى فالتلف واخلف من جنسه باهو خير منه فلا يبدل اتلفا وعندهما يضمن
القاطع في العمد ولا شيء عليه في الخطأ وقال زفر يضمن في الخطأ ابصالة قطع يد مضمومة
والخطأ في حق العباد غير موضوع اي غير معفوا عنه قلنا انه اخطأ في اجتهاده اذ ليس
في الذم تعيين اليمين والخطأ في الاجتهاد معفو عنه ولها انه قطع طرفة معصوما
بغير حق ولا تأويل لانه نعمد الظلم فلا يعني وكان ينبغي ان يجب الفصص الا انه سقط
لشبهة ثم عند ابي حنيفة هل يكون هذا القطع للمعرفة ام لا قال بعضهم يكون عننا حتى
لا يجب الفصص هل القاطع وقال الطحاوي لا يكون عنها حتى انه اذا كان عمدا
يجب الفصص وان كان خطأ يجب الدية وان كان الحداد قطع يده خطأ لم يضمن
عندنا خلافا لزفر والمراد بالخطأ الخطأ في الاجتهاد بان اجتهد وقال القاطع مطلق
في الدس اما الخطأ في معرفة اليمين واليسار لا يجعل عفوا وفي المصن اذا قطعها لا يضمن
سواء اخطأ في الاجتهاد او في معرفة اليمين واليسار قال وهو الصحيح ولو اخرج
السارق بساره فقال هذه يميني فقطعها لم يضمن بالاتفاق لانه قطعها بامرء وان قطع
احديد السارق اليسرى بغير اذن الحاكم ففي الخطأ تجب الدية وفي العمد يجب
الفصص وبسقط عنه القطع في اليمنى ويضمن السارق المال (قوله ولا يقطع السارق
الا ان يحضر المسروق منه فيطالب بالدرقة) لان الخصومة شرط في ذلك وانما قال
الا ان يحضر المسروق منه ولم يقل الا ان يحضر المالك لان عندنا يقطع بخصومة
المستودع والمستعير والمستاجر والمزمن والمضارب والمتبضع وكل من كانت له يد حافظة
سوى المالك سواء كان المالك حاضرا او غائبا وكذا الخصومة عن كانت يده يد ضمان كما اذا
سرق من القاصب وقال زفر والشافعي لا يقطع بالخصومة المالك وان حضر المالك وغاب
المؤمن فانه يقطع بخصومته في ظاهر الرواية وان سرق من السارق سارق آخر بهدما قطعت
يمينه او قبل فانه لا يقطع لان يده ليست بيد صحيحة لانها ليست بيد مالك ولا امين

(فان سرق ثالثا لم يقطع)
ولكن عذر (وخلد في
السجن حتى يتوب) لما
روى عن علي رضي الله
عنه انه قال اني لا نسحق
من الله ان لادع له يدا
بأكل بها ويستجبي بها
ورجلا يمشي عليها وهذا
حاج بقية العصابة فبعهم
فانفقد اجماعا هدايه (واذا
كان السارق اشل اليد
اليسرى او اقطع) اي
مقطوعها (او مقطوع
الرجل اليمنى) او اشلها
(لم يقطع) لان في ذلك
تقويت جنس المنفعة بطشا
فجاء اذا كان اشل اليد
اليسرى او اقطع ومشيا
فجاء اذا كان مقطوع الرجل
اليمنى او اشل وتقويت ذلك
اهلاك معنى فلا يقام الحد
لشلا يفضى الى الاهلاك
(ولا يقطع السارق الا ان
يحضر المسروق منه فيطالب
بالدرقة) لان الخصومة
شرط لظهورها ولا فرق
بين الشهادة والاقرار لان
الجنابة على مال الغير لا تظهر
الا بالخصومة وكذا اذا
غاب عند القطع لان
الاستيفاء من القضاء في باب
الحدود هدايه

ولا ضمير وانما هي يد ضاربة لاحاطة فصار الاخذ منه كالاخذ من الطريق ولا يقطع
بخصوصية المالك ايضا لان السارق لم يكن له يد صحيحة على المال ولو درى القطع
من السارق ثم سرق منه سارق قطع لان القطع اذا درى عنه تعاق باخذه الضمان
وبد الضامن يد صحيحة فانها توجب القطع وبصر السارق الاول كالتناسب وقد
قالوا هل لسارق ان يطالب برد العين المروقة الى يده ففي رواية ليس له ذلك لان
يده ليست يد صحيحة وفي رواية له ذلك لانه يجوز ان يختار المالك الضمان ويترك
القطع فيخلص السارق برد العين من الضمان اما بعد القطع فلا يلزمه ضمان فلا حق له
في المطالبة ويجوز ان يقال يثبت له ايضا المطالبة بعد القطع لانه يتخلص برد العين
من الضمان الواجب عليه فيما بينه وبين الله تعالى كذا في الكرخي واذا هلك الرهن
في يد السارق من المرتن فلا يرتن ان يقطع السارق ولا يبل للراهن عليه لانه لم
يق له يد ولاحق في العين لانه بسط عنه الدين بها كما فلم يثبت له المطالبة (قوله
فان وهما من السارق او باعها منه او نقصت قيمتها عن النصاب لم يقطع) وكذا اذا
ملكها بمبرات سقط القطع لمعنى في الهبة بعدما سلت وسواء كان ذلك كله قبل
الترافع او بعده وقال ابو يوسف اذا وهبها او باعها منه ونقصت قيمتها بعد الترافع لم يسقط
القطع واورد السارق السرقة قبل الترافع الى الحاكم فلا يقطع عليه وان ردها بعد ذلك
قطع ولو امر الحاكم بقطع السارق فعن عنه المرووق منه كان عفوه باطلا لان القطع
حق الله فلا يصح العفو عنه وان قال شهدت شهودي بزور اولم يسرق مني او العين
المسروقة لم يقطع وان سرق من رجل مالا ثم رده اليه قبل المرافعة ثم اقام عليه البينة
لم يقطع لانه اذا رد المال سقطت الخصومة والمطالبة فان لم يرده الى المالك ولكن دفعه
الى ابيه او اخيه او عمه او خاله ان كانوا في عياله لم يقطع لان يده يده وان لم يكونوا
في عياله وفي التناجب وكذا الى امرأته وعبيده سواء كانوا في عياله ام لا وان دفعها الى
مكاتبه لم يقطع ايضا وان دفعها الى من في عياله لم يقطع عنه القطع (قوله ومن
سرق عينا فقطع فيها وردها ثم عاد فسرقها وهي بحالها لم يقطع) وقال زفر يقطع واذا
لم يقطع عندنا وجب الضمان بخلاف ما اذا زنى بامرأة فخذ ثم عاد فزنى بها حد ايضا ثانيا
والفرق ان في السرقة اذا سقط القطع وجب ضمان المال عوضا عنه وفي الزنا اذا سقط
الحد لم يضمن عين المرأة (قوله وان تغيرت من حالها مثل ان كانت غزلا فسرقه
فقطع فيه فردته ثم نزع فساد فسرقه قطع وهذا لا خلاف فيه) لان العين قد تبدلت
ولهذا اذا غضب غزلا فذبحه ثوبا انقطع حق صاحبه عنه وملكه الناصب ولزمه قيمة
الغزل واوسرق نقرة فضر بها دراهم او دنانير فانه يقطع والدرهم والدنانير ترد الى
صاحبها عند ابي حنيفة واوسرق ثوبا فقطعه وخطه يكون السارق بعد ان قطعت يده
ولا ضمان عليه لان العين زالت عن ملك المرووق منه والضمير متعذر لاجل قطع
يده اذ القطع والضمان لا يجتمعان واوسرق ثوبا فضبعه احمر او اصفر فقطعت يده فعندهما

(فان وهما) اي السرقة
(من السارق او باعها ياه او
نقصت قيمتها عن النصاب)
واو بعد القضاء بها (لم يقطع)
لان الامضاء في هذا الباب
من القضاء فيشترط قيام
الخصومة عند الاستيفاء
فصار كما اذا حصلت قبل
القضاء وتماهى في الهبة
(ومن سرق عينا فقطع
فيها وردها) المالكها (ثم
عاد فسرقها) ثانيا (وهي)
بعد (بحالها) ام تغير
(لم يقطع) بها ثانيا لانه
وجب لهتك حرمة العين
فتكراره فيها لا يوجب
تكرار الحد (فان تغيرت
عن حالها) الاول (مثل
ان) او (كان) المرووق
(غزلا فسرقه فقطع فيه
فردته) للملكه (ثم نزع)
ذلك الغزل وصار كرابسا
(فساد) السارق (فسرقه)
ثانيا (قطع) ثانيا لصيرورته
شيئا آخر

(واذا قطع السارق والعين) المسروقة (قائمة في يده ردها) على مالكها بقاءها على ملكه (وان كانت) العين (حالكة) او مستهلكة على المشهور (لم يضمن) لانه لا يجمع القطع والضمان عندنا سواء كان الاستهلاك قبل القطع او بعده بحيث لو استهلك المشتري منه او الموهوب له فللمالك تضمينه (واذا ادعى السارق ان العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه وان لم يقر بینه) فوجود الشبهة باحتمال الصدق ولما انهى الكلام على السرقة الصغرى ﴿ ٢٢٢ ﴾ اخذ في الكلام على السرقة الكبرى

يكون للسارق وينقطع حق صاحبه عنه وقال محمد يؤخذ الثوب منه ويمطى ما زاد الصبغ فيه اعتبارا بالنصب ولوصفه اسود اخذته ناقصا عند ابي حنيفة لان السواد عنده نقصان وعند ابي يوسف لا يؤخذ منه مثل الصفر وعند محمد يؤخذ منه ويمطى ما زاد الصبغ فيه وان سرق فضة او ذهباً فقطع فيها ثم ردها على صاحبها فجعلها آنية او كانت آنية فضررها دراهم ثم عاد فسرقها لم يقطع عند ابي حنيفة لان العين لم تتغير عنده وقال يقطع لانها تغيرت عندهما (قوله) واذا قطع السارق والعين قائمة في يده ردت على صاحبها (وكذا اذا كان السارق قد باعها او وهبها او تزوج عليها وهي قائمة في يده من هي في يده فانها ترد الى صاحبها لانها على ملكه وتصرف السارق فيها باطل وكذا اذا فعل هذا بعد القطع لان القطع لا يزيل ملك النير (قوله) وان كانت حالكة لم يضمنها) وكذا اذا كانت مستهلكة في المشهور لانه لا يجمع الضمان والقطع عندنا وعن ابي حنيفة يضمن بالاستهلاك وقال الشافعي يضمن في الوجهين وعن محمد انه قال يلزمه الضمان فيما بينه وبين الله ولا يلزمه في القضاء ولو قطعت يد السارق ثم استهلك المال غيره كان لصاحبه ان يضمن المستهلك وان اودعه السارق عنده غيره فهلك في يده لا يضمنه المودع ومن سرق سرقات يقطع لاحدها فهو لجيمها ولا يضمن شيئا عند ابي حنيفة لان الواجب بالكل قطع واحد لان مبنى الحدود على التداخل وعندهما يضمن كلها الا التي قطع لها ومعنى المسئلة اذا حضر احدهم فان حضروا جميعها وقطعت يده بحضرتهم لا يضمن شيئا اجابا في السرقات كلها (قوله) وان ادعى السارق ان العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه وان لم يقر بینه) معناه بعدما شهدا عليه بالسرقة وقال الشافعي لا يقطع بمجرد الدعوى لانه لا يجهز عنه سارق فيؤدى الى سد باب الحدود لان الشبهة دارئة وهي تحقق بمجرد الدعوى للاحتمال ولانه يصح الرجوع بعد الاقرار وان ادعى على رجل سرقة فانكر يستخلف فان ابي ان يحلف لم يقطع ويضمن المال لان المال يستخلف فيه والقطع لا يستخلف فيه ولو اقر بذلك اقرارا ثم رجع عن اقراره وانكر لم يقطع ويضمن المال لان الرجوع يقبل في الحدود ولا يقبل في المال الذي هو حق الآدمي ولو قال سرقته هذه الدراهم ولا ادرى لمن هي لم يقطع لان الاقرار لغير معين لا يتعلق به حكم فبقيت الدراهم على حكم ملكه ولو شهدوا على رجل بسرقة بعد حين لم يقطع ويضمن المال (قوله) واذا خرج جماعة متممون او واحد يقدر على الامتناع فقصدوا قطع الطريق فاخذوا قبل ان يأخذوا مالا ولاقتلوا انفسا حبسهم الامام

فقال (واذا خرج جماعة متممين) اي قادرين على ان يمنعوا عن انفسهم تعرض الغير (او واحد يقدر على الامتناع) بنفسه قال في غايه البيان والاطلاق اسم الجماعة يتناول المسلم والكافر والحر والعبد والمراد من الامتناع ان يكون قاطع الطريق بحيث يمكن له ان يدافع عن نفسه بقوة وشجاعته تعرض الغير قال الامام الا سيجابى في شرع الطحاوى اعلم ان قاطع الطريق انما يكون بعد ان تستجمع فيه شرائط وهو ان يكون لهم قوة وشوكة ينقطع الطريق بهم وان لا يكون بين قريتين ولا بين مصرين ولا بين مدينتين وان يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر فاذا وجدت هذه الاشياء يكون قاطعا للطريق والا فلا هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروى عن ابي يوسف انه قال ان كان اقل من

مسيرة سفر او كان في المصر ليل فانه يجري عليهم حكم قطاع الطريق وهو ان يقطع يده اليمنى ورجله (حق) اليسرى والفتوى هنا على قول ابي يوسف انه ونقل مثله في التمهيد عن النابيج وشرح الطحاوى (فقصدوا قطع الطريق فاخذوا قبل ان يأخذوا مالا ولاقتلوا انفسا حبسهم الامام) وهو المراد بالنفي في الآية اذا المراد توزيع الاجزىة على الاحوال كما هو

مقرر في الأصول (حق يحدثوا توبة) لا بمجرد القول بل بظهور سبب الصالحين أو الموت (وإن أخذوا مال مسلم أو ذى
والمأخوذ إذا قسم على جاعتهم) بالسوية (أصاب كل واحد منهم عشرة دراهم) ففزع فصاعدا (أو ما قيمته ذلك) من غيرها
(قطع الإمام أيديهم وأرجلهم من خلاف) أي قطع من كل واحد منهم يده اليمنى ورجله اليسرى وهذا إذا كان صحيح
الأطراف كما مر وهذه حالة ثانية ﴿٢٢٣﴾ (وإن قتلوا ولم يأخذوا مالا قاتلهم الإمام حدا) لا قصاصا ولذا

لا يشترط فيه أن يكون
موجبا للقصاص بأن يكون
بمعدده ولا يجوز الفروع عنه
كما صرح به بقوله (فإن
عن الأولياء عنهم لم يلتفت
إلى عفوهم) لأن الحدود
وجبت حفاظة تعالى لاحق
للمبادئ فيها وهذه حالة ثالثة
(وإن قتلوا وأخذوا المال)
وهي الحالة الرابعة
(فالإمام بالخيار أن شاء
قطع أيديهم وأرجلهم من
خلاف) جزاء على أخذ
المال (و) بذلك (قتلهم
وسلبهم) جزاء على القتل
(وإن شاء قتلهم) فقط
(وإن شاء سلبهم) فقط
لما في كل منهما من الإهلاك
وفيه كفاية في الزجر قال
الإمام الأصمعي وهذا
الذي ذكره قول أبي حنيفة
وزفر وقال أبو يوسف لا عفيه
من السلب وقال محمد
لا يقطع ولكن يقتل وسلب
والصحيح قول أبي حنيفة
وفي الهداية والتبيين أنه
ظاهر الرواية واختاره
المجرب والموصلي وغيرهما

حق يحدثوا توبة) ويمزرون أيضا لمباشرتهم منكرا ولو اشتراك الرجل والنساء
في قطع الطريق ذكر الطحاوي أن الحكم في النساء كالحكم في الرجال قياسا على السرقة
إلا أن ظاهر الرواية لا يقطع على النساء لأن هذا القطع إنما شرع فيهم لكونهم حربا
والنساء ليسوا من أهل الحرب الأخرى اتهم في الحرب لا يقتلن فكذا هنا إذا لم يقطع
أيديهن ولا أرجلهن هل يسقط القطع عن الرجال فيه روايتان في رواية يسقط وفي
رواية لا يسقط (قوله) فإن أخذوا مال مسلم أو ذى والمأخوذ إذا قسم عن جاعتهم
أصاب كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا أو ما قيمته ذلك قطع الإمام أيديهم وأرجلهم
من خلاف) وإنما وجب قطع اليد والرجل لأنه ضم إلى أخذ المال أخافة الطريق
فتلظ حكمه بزيادة قطع رجله وإنما قطع من خلاف لأن القطع من جانب واحد يؤدي
إلى تقويت جنس المنفعة والمراد قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى ومن شرط قطع
الطريق أن يكون في موضع لا يلقه القوت أما إذا كان يلقه فيه القوت لم يكن قطعاً
إلا أنهم يؤخذون برد المال إلى صاحبه ويؤذون ويحبسون لا رتكاهم الخيانة وإن قتلوا
فالإمام فيه إلى الأولياء (قوله) وإن قتلوا ولم يأخذوا مالا قتلهم الإمام حدا) أي
سياسة لا قصاصاً وإنما كان القتل حدا لأنهم أضاعوا إلى القتل أخافة الطريق فأنجمت القتل عليهم
(قوله) حق لو عنى عنهم الأولياء لم يلتفت إلى عفوهم) لأن ذلك حق الله تعالى وحدوده الله
لا يجوز الفروع عنها وقوله (وإن قتلوا) سواء كان القتل بغير أو بحجر أو بحش أو بسيف
(قوله) وإن قتلوا وأخذوا المال فالإمام بالخيار أن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف
وقتلهم سلباً وإن شاء قتلهم) وهذا قول أبي حنيفة وعندهما يقتصر عن السلب وحده
ولا يقطع الأيدي والأرجل لأن مادون النفس يدخل في النفس وعن أبي يوسف
أنه قال لا عفيه من السلب لأنه منصوص عليه في القرآن فلا يجوز إسقاطه وفي الكرخي
أبو يوسف مع أبي حنيفة وفي المنظومة أبو حنيفة وحده (قوله) وإن شاء سلبهم
يعنى بعد القتل أو قبله على اختلاف الرواية في ذلك (قوله) ويصلبون أحياء ثم ينج
بطونهم بالرحم إلى أن يموتوا) وكيفية السلب أن يفرز خشبة في الأرض ثم يربط عليها
خشبة أخرى ثم ينافض قدميه عليها ويربط من أعلاها خشبة أخرى ويربط عليها أيديه
ثم يطن بالرحم في ثديه الأيسر ويخفض بطنه بالرحم إلى أن يموت وفي هذه المسئلة
اختلاف رواية فروى أنه يسلب حياً وروى الطحاوي أنه يقتل أولاً ثم يسلب بعد
القتل لأن السلب حياً مثله ولأنه يؤدي إلى التعذيب والأول أصح لأن سلبه حياً يبلغ

صحيح (و) (يصلب) من يراد سلبه (حياً) وكيفية أن يفرز خشبة ويرقب عليها رفوقها خشبة أخرى ويربط عليها أيديه
(ويج بطنه بالرحم) من تحت ثديه الأيسر ويخفض بطنه (إلى أن يموت) وروى الطحاوي أنه يقتل أولاً ثم يسلب
بصلب بعد القتل لأن السلب حياً مثله ولأنه يؤدي إلى التعذيب والأول أصح لأن سلبه حياً يبلغ في الزجر والردع كما

في الجوهره (ولا يصب) اي لا يبق مصلوبا (اكثر من ثلاثة ايام) وهو ظاهر الرواية كذا قال الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير وعن ابي يوسف انه يترك على خشبته حتى يتقطع ﴿ ٢٢٤ ﴾ فيسقط ليحصل الاعتبار لغيره وجه الظاهر

في الردع والزجر من صلبه بعد الموت (قوله ولا يصبون اكثر من ثلاثة ايام) لانه بعد الثلاثة الايام بناذى الناس براجمته فاذا صلب ثلاثة ايام خلى بينه وبين اهله ليدفنوه وعن ابي يوسف يترك على خشبة حتى يجزق حتى يعتبر به غيره قلنا قد حصل الاعتبار بما ذكرنا (قوله فان كان فيهم صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المقطوع عليه سقط الحد عن الباقي) وهذا عند ابن حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ان باشر الاخذ الصبي او المجنون فلاحد عليهم جميعا وان باشروه القلاء بالنون حدوا او لم يحد الصبي والمجنون اذا باشروا فهم المتبوعون والباقيون تبع فاذا سقط الحد عن المتبوع فسقطه عن التبع اولى ولهما ان الجنابة واحدة قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقي بعض الملة وبه لا يثبت الحكم كالخطي والمأمد اذا اشتركا في القتل واما اذا كان فيهم ذو رحم محرم من المقطوع عليه فانه يسقط الحد عن الباقي لان لدى الرحم شبهة في مال ذي الرحم بدلالة سقوط القطع عنه في السرقة واذا سقط الحد صار القتل الى الاولياء ان شاؤا قتلوا وان شاؤا عفوا وان كان فيهم امرأة ان وليت القتل فقتلت واخذت المال ولم يفعل ذلك الرجال قال ابو يوسف اقتل الرجال وافعل بهم ما افعل بالمحاربين ولا اقتل المرأة وقال محمد اقتلوا ان قتلوا واشتموا المال ان اخذته ولا اقتل الرجال ولكن اوجههم ضربا واحبسهم وعن ابن حنيفة مثل قول محمد وعن ابن حنيفة ايضا انه قال ادرا الحد عنهم لانه اشترك في القتل من يجب عليه الحد ومن لا يجب عليه فصار كالخطي والمأمد قال في التبايع من باشر ومن لم يباشر سواء قال ابن مقاتل لو ان عشرة قطعوا الطريق والتسعة منهم قيام والواحد منهم يقتل ويأخذ المال فانهم يقتلون فان تابوا ثم اخذوا يقتل الواحد لا غير (قوله وصار القتل الى الاولياء ان شاؤا قتلوا وان شاؤا عفوا) يعني ان شاؤا قتلوا من قتل وهو رجل ليس بمجنون وقد قتل بمجديد اما اذا قتل بمصا او بحجر كان على عاقلته الدية لورثة المقتول وان كان الذي ولي القتل الصبي او المجنون كان على عاقلته الدية وان كانا اخذ المال ضمنا (قوله وان باشر الفعل واحد منهم اجر الحد على جميعهم) يعني من باشر القتل منهم واخذ المال ومن لم يباشر وكان ردالمهم فالحكم فيهم كلهم سواء وما لازم المباشر فهو لازم لغيره ممن كان مينا لهم ومن قطع الطريق واخذ المال فطلبه الامام فلم يقدر عليه حتى جاء ثابا سقط عنه الحد لقوله تعالى ﴿ الا الذين تابوا من قبل ان يقدروا عليهم ﴾ الآية وان تاب بعد القدرة عليه لم يسقط عنه الحد ثم اذا سقط الحد بالتوبة قبل القدرة رفع الى اولياء المقتول ان شاؤا قتلوه ان كان قتل واقتص منه ان كان جرح ورد المال ان كان قائما وضمنه ان كان هالكا لان التوبة لا تسقط حق الآدميين ثم اذا سقط الحد في قطع الطريق وقد كان قتل اعتبرت الآلة عند ابن حنيفة في وجوب القصاص على اسله والحر والبعد في قطع الطريق سواء كالسرقة والله اعلم

ان الاعتبار يحصل بالثلاثة فبعد ما يتغير فيأذى الناس فيخل بينه وبين اهله ليدفن فاية (فان كان فيهم) اي القطاع (صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المقطوع عليهم) الطريق (سقط الحد عن الباقي) لان الجنابة واحدة قامت بالجميع فاذا لم يكن فعل بعضهم موجبا صار فعل الباقي بعض الملة فلا يترتب عليه الحكم قال في الغاية وهذا الذي ذكره القدوري ظاهر الرواية عن اصحابنا وهو قول زفر اه (و) اذا سقط الحد (صار القتل الى الاولياء) لظهور حق البعد وحينئذ (ان شاؤا قتلوا) قصاصا فيعتبر فيه موجبه من القصاص والدية (وان شاؤا عفوا) لانه صار خالص حقهم (وان باشر الفعل واحد منهم) دون الباقي (اجرى الحد على جميعهم) لانه انما يأخذه بقوة الباقي ومن قطع الطريق فلم يقدر عليه حتى جاء ثابا سقط عنه الحد بالتوبة قبل القدرة ودفع الى اولياء المقتول ان كان قتل اقتص منه وان كان

اخذ المال رده ان كان قائما وضمنه ان كان هالكا لان التوبة لا تسقط حق الآدمي كما في الجوهره (كتاب)

﴿ كتاب الاشربة ﴾ وجه مناسبتها للحدود ظاهر والاشربة جمع شراب وهو لغة كل ما يشرب وخص شرابا بالمسكر
 (الاشربة المهرمة اربعة) احدها (الخمر) ﴿ ٢٢٥ ﴾ وهى عصير العنب (النبي) (اذا) ترك حتى (على) اى صار ينفور

كتاب الاشربة

الاشربة جمع شراب (قوله رحمه الله الاشربة المهرمة اربعة الخمر وهو عصير العنب)
 يعنى النبي منه (اذا غلى واشتد وقذف بالزبد) من دون ان يطبخ (قوله والمصير
 اذا طبخ حتى ذهب اقل من ثلثيه) ويسمى الطلاء (قوله ونقيع التمر اذا اشتد
 وعلى) ويسمى السكر (و) نقيع (الزبيب اذا غلى واشتد) والكلام فى الخمر فى عشرة مواضع
 احدها فى بيان ماهيتها وهى النبي من ماء العنب اذا صار مسكرا والثانى فى حد ثبوت
 هذا الاسم وهذا الذى ذكره من اشتراط القذف بالزبد هو قول ابى حنيفة وعندهما
 اذا اشتد وغلى ولا يشترط القذف بالزبد والثالث ان عيناها حرام غير معلول بالسكر
 ولا موقوف عليه لانهما رجس والرجس محرم العين والرابع انها نجسة مغلظة كالبول
 والخامس انه يكفر مستهلها والسادس سقوط تقومها فى حق المسلم حتى لا يضمن
 متلفها وغاصبها ولا يجوز بيعها لان الله تعالى لما نجسها فقد اهانها والقوم يشعر
 بعزتها ومن كان له على مسلم دين فاوفاه من ثمن خمر لا يحل له ان يأخذها ولا يحل
 للمدين ان يؤديه لانه ثمن بيع باطل وان كان الدين على ذمى فانه يؤديه من ثمن الخمر
 والمسلم ان يستوفيه منه لان بيعها فيما بينهم جائز والسابع حرمة الانتفاع بها لان الانتفاع
 بالنجس حرام ولان الخمر واجب الاجتناب وفى الانتفاع به اقتراب قال الله تعالى
 ﴿ فاجتنبوه ﴾ والثامن انه يحد شاربها وان لم يسكر منها لقوله عليه السلام « من شرب
 الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد فاجلدوه » والتاسع ان الطبخ لا يؤثر فيها بعد
 القذف بالزبد الا انه لا يحد فيه ما لم يسكر منه على ما قالوا لان الحد بالقليل فى النبي
 خاصة وهذا قد طبخ والمائس جواز تحليلها وفيه خلاف الشافعى هذا هو الكلام فى الخمر
 واما المصير اذا طبخ حتى ذهب اقل من ثلثيه فهو المطبوخ ادنى طبخ وذلك حرام
 اذا غلى واشتد وقذف بالزبد على الاختلاف ويسمى الباذق والمنصف وهو ما ذهب
 نصفه بالطبخ وهو حرام عندنا ايضا اذا غلى واشتد واما نقيع التمر وهو يسمى السكر
 وهو النبي من ماء الرطب فهو حرام ايضا اذا غلى واشتد واما نقيع الزبيب فهو النبي
 من ماء الزبيب فهو حرام اذا غلى واشتد قال فى التبايع الاشربة ثمانية الخمر والسكر
 ونقيع الزبيب ونبذ التمر والفضج والباذق والطلاء والجهمورى فالخمر هو النبي من
 عصير العنب اذا غلى واشتد على الاختلاف والسكر وهو النبي من ماء الرطب اذا غلى
 من غير طبخ واشتد وقذف بالزبد ونقيع الزبيب وهو النبي من ماء وهو حرام اذا
 غلى واشتد على الخلاف ونبذ التمر اذا غلى واشتد والفضج وهو البسريدق ويكسر
 وينقع فى الماء ويترك حتى يفل ويشد ويقذف بالزبد والباذق وهو المصير اذا طبخ حتى
 يذهب اقل من ثلثيه وهو حرام اذا غلى واشتد وقذف بالزبد والطلاء ما طبخ

(واشتد) اى قوى وصار
 مسكرا (وقذف) اى رمى
 بالزبد اى الرغوة بحيث
 لا يبقى شئ منها فيصفو
 ويرق وهذا قول ابى حنيفة
 وعندهما اذا اشتد بحيث
 صار مسكرا وان لم يقذف
 (و) الثاني (المصير)
 المذكور (اذا طبخ حتى
 ذهب اقل من ثلثيه) ويسمى
 الباذق والطلاء ايضا وقيل
 الطلاء ما ذهب ثلثه وبقي
 ثلثه كافى المحيط وقيل اذا
 ذهب ثلثه فهو الطلاء وان
 ذهب نصفه فهو المنصف
 وان طبخ ادنى طبعه فالباذق
 والكل حرام اذا غلى واشتد
 وقذف بالزبد على الاختلاف
 كما فى الاختيار وقال قاضيان
 ماء العنب اذا طبخ ادنى
 طبخ وهو الباذق يحل
 شربه مادام حلوا عند
 الكل واذا غلى واشتد
 وقذف بالزبد يحرم قليله
 وكثيره ولا يفسق شاربه
 ولا يكفر مستحلها ولا يحد
 شاربه ما لم يسكر منه اه
 والثالث (ونقيع التمر)
 الرابع نقيع (الزبيب)
 النبي (اذا) غلى (اشتد)
 وقذف بالزبد على الاختلاف

النقيع اسم مفعول قال فى المغرب (٢٩) (ن) (جوهره) يقال انقع الزبيب فى الخلابة ونقعه اذا القاه فى البتل وتخرج
 منه الحلاوة وزبيب منقع بالفتح مخففا واسم الشراب نقيع اه قال فى الهدايد وهو حرام اذا اشتد وغلى لانه رقيق ملذ منطرب

الا ان حرمة هذه الاشربة دون حرمة الخمر حتى لا يكفر مستهلها ولا يجب الحد بشربها حتى يسكروا ونجاستها خفيفة في رواية غليظة في اخرى بخلاف الخمر اه مختصرا (ونبيذ الخمر) هو اسم جنس فتناول الياس والرطب والبسرو فعد حكم الكل كما في الزاهدي والنيذ شراب يتخذ من التمر او الزيت او العسل او البر او غيره بان يبق في الماء ويترك حتى يستخرج منه مشق من التبذ هو الالفاء كما تشير اليه في الطلبة وغيره فهستانی (و) نبيذ (الزبيب اذا طبخ كل واحد منهما ادنى طبخ) قال في الهداية اذا ذهب اقل من شبيهه فهو المطبوخ ادنى طهه اه (حلال وان) غل ﴿ ٢٢٦ ﴾ و (اشد) وقذف بالزبد فهستانی قال

من عصير العنب أو شمس حتى ذهب ثلثاه أو الجمهوري هو الطلاء المذكور ولكن صب فيه من الماء مقدار ما ذهب منه بالطبخ ثم طبخ بعد ذلك ادنى طبخ وصار مسكرا وحكمه حكم الباذق ثم الخمر حرام قبلها وكثيرها ومن شرب منها قليلا وجب عليه الحد ولا يجوز التدأوى بها ويكفر مستهلها ومن شرب منها مقدار ما يصل الى الجوف وجب عليه الحد ولو خط الخمر بالماء وشربها ان كان الخمر غالبا او مثله حد في القليل منه اذا وصل جوفه وان كان الماء غالبا لم يحد حتى يسكر وشرب ذلك حرام قل اوكثر لانها نجسة والنجاسة اذا غاطت الماء لم يجز شربه واوطخ الخمر او غيره من الاشربة بعد الاستعداد حتى ذهب ثلثاه لم يحل شربه لان الحرمة قد تقررت فيه فلا زباما الطبخ فان شربه انسان حد لان الطبخ حصل في عين محرمة فلا يزبر في ابحاثها كطبخ الخنزير وليس كذلك العصير اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه لان الطبخ حصل في عين مباحة فتغير من هيئة العصير فحدث الشدة فيه وهو ليس بعصير فلذلك حل ولو طبخ العنب كما هو ثم عصر فقد روى الحسن عن ابي حنيفة انه يحل بالطبخ وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه لا يحل حتى يذهب ثلثاه بالطبخ وهو الاصح لان العنب اذا طبخ فالعصير قائم فيه لم يتغير وطبخه قبل العصير كطبخه بعد العصير الا يحل حتى يذهب ثلثاه ولو جمع في الطبخ بين العنب والتمر او بين العنب والزبيب لا يحل حتى يذهب ثلثاه لان التمر وان كان يكتفى بادنى طبخه فعصير العنب لا بد فيه من ذهاب ثلثيه فيعتبر جانب العنب احتياطاً وكذا اذا جمع بين عصير العنب وتبيع التمر لما قلنا (قوله ونبيذ الخمر والزبيب اذا طبخ كل واحد منهما ادنى طبخ) اى حتى ينضج (فهو حلال وان اشد اذا شرب منه ما يشاب على طهه انه لا يسكره من غير لهو ولا طرب) هذا عندهما وقال محمد هو حرام والخلاف فيما اذا شربه يتقوى في الطاعة ولا يستراء الطعام او التدأوى والا فهو حرام بالاجماع (قوله ولا بأس بالخلطين) وهو ان يجمع ماء التمر وماء الزبيب ويطحنان ادنى طبخ وقيل هما الجمع بين التمر والعنب او التمر والزبيب ويعتبر في طيهما ذهاب الثلثين واوصاف الشاة خرا ثم ذبحها من ساعتها نحل مع الكراهة وبعد يوم فصاعدا نحل من غير كراهة ولو بل الحنطة بالخمر فانها تفسل فاذا جفت وطخت ان لم يوجد فيها طعم الخمر ولا رايحتها حل اكها وان وجد ذلك لا يحل (قوله ونبيذ العسل والحنطة والشعير والدره حلال وان لم يطبخ) هذا عند ابي حنيفة

البني ولم يذكر القذف اكتفاء بما سبق (اذا شرب منه ما يغلب على طهه انه لا يسكره) وكان شربه للتقوى ونحوه (من غير لهو ولا طرب) قال الفهستاني فالفرق بينه وبين التبيع بالطبخ وعدمه كما في النظم قال في الهداية وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد حرام ومثله في الينابيع ثم قال والصحيح قولهما واعتمد الأئمة المجتوبى والنسبى والموصل وصدر الشريعة تصحيح لكن بآنى قريبا ان الفتوى على قول محمد فذهب فيه قيد بعدم الاهو والطرب لانه مع ذلك لا يحل بالاتفاق كما في الهداية (ولا بأس بالخلطين) اى ماء الزبيب والتمر او الرطب او البسر المجتمعين المطبوخين ادنى طبخه كافى المراج والصنابه وغيرهما والمفهوم من عبارة الملتقى عدم اشتراط الطبخ ثم هذا

اذا لم يكن احد الخلطين ماء العنب والا فلا بد من ذهاب الثلثين كما في الكافي (ونبيذ العسل) ويسمى (وابى) بالبيع قال في المغرب البيع بكسر الباء وسكون التاء شراب مسكر يتخذ من العسل باليمن (و) نبيذ (التين) ونبيذ (الحنطة) ويسمى بالمرز بكسر الميم كما في المغرب (و) نبيذ (الشعير) ويسمى بالحفه بكسر الحاء كما في الفهستاني (و) نبيذ (الدره) بالذال الجمدة ويسمى بالسكر بضم السين والكاف وسكون الراء كما في المغرب (حلال) شربه لا تقوى واستراء الطعام (واذا لم يلج)

وان اشتد وقذف بالزبد وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد حرام قال في التعميم واعتقد قولهما البرهاني والنسفي وصدر الشريعة اه وفي القهستاني وحاصله ان شرب نبيذ الحبوب والحلاوات بشرطه حلال عند الشيخين فلا يحسد السكران منه ولا يقع طلاقه وحرام عند محمد فيمجد ويقع كما في الكافي وعليه الفتوى كما في الكفاية وغيره اه ومثله في التور والملتقى والمواهب والنهاية والمراج وشرح المجمع وشرح درر البحار والعيني حيث قالوا الفتوى في زماننا بقول محمد فاقبله الفساد وفي التوازل لابي الليث ولو اتخذ شيئا من الشعير او الزرة او التفاح او العسل فاشد وهو مطبوخ او غير مطبوخ فانه يجوز شربه مادون السكر عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز شربه وبه تأخذاه (وعصير النعنع اذا طبخ) بالنار او الشمس (حتى ذهب منه ثلثه وبقي ثلثه حلال) شربه حيث وجد شرطه (وان غلى و) (اشد) وقذف بالزبد كما سبق وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف ايضا خلافا ﴿ ٢٢٧ ﴾ لمحمد والخلاف فيه كالخلاف في سابقه وقد علمت ان فتوى المتأخرين

على قول محمد لفساد الزمان وفي التعميم ولو طبخ حتى ذهب ثلثه ثم زيد عليه واعيد الى النار ان اعيد قبل ان يغلي لا بأس به لانه تم الطبخ قبل ثبوت الحرمة وان اعيد بعد ما غلى الصحيح لا يحل شربه اه (ولا بأس بالابتذال) اي اتخاذ النبيذ (في الدباء) بضم الفاء وتشديد العين والمد القرع الواحدة دباء مصباح (والحنتم) الحذف الاحضر او كل خذف وعن ابي عبيدة هي جرار حجر تحمل فيها الخمر الى المدينة الواحدة حنتمه مغرب (والمزفت) الموءاء المطلى بالزفت وهو القار وهذا مما يحدث

وابي يوسف اذا شربه من غير لهو ولا طرب وكذا المتخذ من الدخن والاحاص والمشمس ونحوه لقوله عليه السلام «الخمر من هاتين الشجرتين» وأشار الى الكرمة والنخلة ثم قيل يشترط الطبخ لا باحته وقيل لا يشترط وهو المذكور في الكتاب وهل يحسد في شرب المتخذ من الحبوب اذا سكر منه قال الخجندی لا يحسد وصحح في الهداية انه يحسد لان الفساق يجتمعون اليه كاجتماعهم على سائر الاشربة بل فوق ذلك ثم اذا سكر من الاشربة المتخذة من الحبوب لا يقع طلاقه عند ابي حنيفة بمنزلة النائم وذاهب البخل بالنعنع وقال محمد يقع طلاقه كما في سائر الاشربة المحرمة وهذا الخلاف فيما اذا شربه للتداوي اما اذا شربه للهو والطرب فانه يقع طلاقه بالاجماع (قوله وعصير النعنع اذا طبخ حتى ذهب ثلثه وبقي ثلثه حلال وان اشدت) هذا عندهما وقال محمد حرام والخلاف فيما اذا قصد به التقوى اما اذا قصد به التلهي لا يحل اجماعه وقوله «حلال وان اشدت» هذا اذا طبخ كما هو عصير اما اذا غلى واشد وقذف بالزبد من غير طبخ ثم طبخ لم يحل فان شربه انسان حد (قوله ولا بأس بالابتذال في الدباء والحنتم والمزفت والنقيير والمقير) الدباء القرع والحنتم يفتح الحاء والتاء وكسرهما لفتان هو جرار خضر والمزفت الاناء المطلى بالزفت وهو النقيير وقيل بالشمع وقيل بالصفاء والنقيير عود منقور والمقير المطلى بالنقيير وانما لم يذكره ذلك لان الظروف لا تحل شيئا ولا تحرمه (قوله واذا تحللت الخمر حلت سواء صارت خلا بنفسها او بشئ) طرح فيها (مثل ان يطرح فيها الملح او يصيب فيها الماء الحار او ما اشبه ذلك خلافا للشافعي ثم اذا صارت خلا يطهر ما يوازيها من الاناء فاما اعلاه وهو الذي نقص منه الخمر قيل يطهر تبعا وقيل لا يطهر لانه خمر يابس الا اذا غسل بالخل فتخلل من ساعته فيطهر

النقيير في الشراب سريما مغرب (والتقير) خشبة تنقر وينبذ فيه مصباح وما ورد من النهي عن ذلك منسوخ بقوله صلى الله عليه وسلم في حديث فيه طول بعد ذكر هذه الاشياء «فاشربوا في كل ظرف فان النثر لا يحل شيئا ولا يحرمه ولا تشربوا المسكر» وقال بعدما اخبر عن النهي عنه فكان ناسخا له هداية (واذا تحللت الخمر حلت) لزوال الوصف المفسد (سواء صارت خلا بنفسها او بشئ) طرح فيها (كالمخ والخل والماء الحار لان التحليل يزول الوصف المفسد واذا زال الوصف المفسد الموجب للحرمة حلت كما اذا تحللت بنفسها واذا تحللت طهر الاناء ايضا لان جميع ما فيه من اجزاء الخمر يتخلل الا ما كان منه خاليا عن الخلل فليل يطهر تبعا وقيل يغسل بالخل ليطهر لانه يتخلل من ساعته وكذا الوصب منه الخمر فلا خلا طهر من ساعته كما في الاختيار

(ولا يكره تخليها) لانه اصلاح والاصلاح مباح ولا يجوز اكل البنج والحشيشة والافيون وذلك كله حرام لانه يفسد العقل ويصد عن ذكر الله وعن الصلاة لكن تحريم ذلك دون تحريم ﴿ ٢٢٨ ﴾ الخرفان اكل شيئا من ذلك لاحد

عليه وان سكر منه بل يمزر بما دون الحد كما في الجوهرة

﴿ كتاب الصيد والذبايح ﴾

مناسبة الصيد للاشربة ان كلامها يورث النفلة والاهو ومناسبة الصيد للذبايح جليلة اولان الصيد والذبايح للطعمة ومناسبتها للاشربة غير خفية والصيد لفظة مصدر ساد اذا اخذه فهو صائد وذلك مصيد ويسمى المصيد صيدا فيجمع صيودا وهو كل تمتع متوحش طبع لا يمكن اخذه الاجميلة مفرب وزيد عليه احكام شرعا كما يأتي بيانا (يجوز الاصطياد بالكل المعلم والفهد والبازي وسائر الجوارح الملتمة) وهي كل ذي ناب من السباع او ذي مخالب من الطير وعن ابن حنيفة انه استثنى من ذلك الاسد والذئب لانها لا يملان لنيرهما الاسد لملوهمته والذئب لخساسته والحق بعضهم بها الحدادة لخساستها والخنزير مستثنى لانه نجس العين ولا يجوز الانتفاع به هدايه (وتعليم الكلب) ونحوه من السباع (ان

كذا في المصنف ذكره في باب مقالات الشافعي (قوله ولا يكره تخليها) وقال الشافعي يكره ولا يجوز اكل البنج والحشيشة والافيون وذلك كله حرام لانه يفسد العقل حتى يصير الرجل فيه خلاعة وفسادا ويصد عن ذكر الله وعن الصلاة لكن تحريم ذلك دون تحريم الخرفان اكل شيئا من ذلك لاحد عليه وان سكر منه كما اذا شرب البول واكل الغائط فانه حرام ولاحد عليه في ذلك بل يمزر بما دون الحد والله اعلم

﴿ كتاب الصيد والذبايح ﴾

الصيد في اللغة اسم للابصاد مأكولا كان او غير مأكول قال الشاعر صيد الملوك ارباب وثمان • واذا ركبتي فصيدك الابطال الا انه في الشرع له احكام وشروط كما ذكر في المتن والذبايح جمع ذبيحة (قوله رحمه الله ويجوز الاصطياد بالكل المعلم والفهد المعلم والبازي وسائر الجوارح الملتمة) من الاسد والنمر والذئب والفهد ولا يجوز بالخنزير لانه نجس العين وعن بعض اصحابنا انه لا يجوز بالذئب والاسد لان الاسد لا يمل لنيره من الكبر والذئب لا يتصور منه التعليم لخساسته ولهذا يقال من التعذيب تهذيب الذئب وانما شرط التعليم لقوله تعالى ﴿ وما علمتم من الجوارح مكلبين ﴾ اى مسطين والتكليب اغراء السبع على الصيد ثم للاصطياد سبع شرائط اربع في المرسل وهو ان يكون معلما وان يكون ذا جراحة غير نجس العين وان يجرحه الكلب والبازي وان يعسك على صاحبه وثلاث في المرسل احدها ان يكون مسلما او كتابيا يعقل الارسال والثاني التسمية في حال الارسال عند الذكر والثالث ان يلحقه المرسل او من قام مقامه قبل انقطاع الطلب والتواري (قوله وتعليم للكل ان يترك الاكل ثلاث مرات) هذا عندهما وهي رواية عن ابي حنيفة وقال ابو حنيفة لا يثبت التعليم ما لم يقبل على ظن الصائد انه تعلم ولا يقدر على ذلك بالثلاث بل يفوض الى رأى الصائد ثم على الرواية الاولى عنده يحل ما اصطاده ثلثا وعندهما لا يحل لانه انما يصير معلما بعد تمام الثلاث حتى ان عندهما لا يؤكل الا الرابع وعنده يؤكل الثالث وانما قدرا بالثلاث لانها مدة ضربت للاختيار كما في مدة الخيار وقد قال موسى عليه السلام للغضير في المرة الثالثة ان سألتك عن شيء بعدها فلا تصاحبني قال عمر رضى الله عنه من انجر في شيء ثلاث مرات فلم يرجع فلينقل الى غيره ثم اذا صاد الكلب معلما في الظاهر فصادبه صاحبه صيودا ثم اكل بعد ذلك مما صاد به لم يملك عليه ولا يؤكل مما صاد به هذا حتى يعلم ثانيا فيصير معلما وما كان قد صاده قبل ذلك من الصيد لا يحل اكلها عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يحل اكلها (قوله وتعليم البازي ان يرجع اذا دعوته) وترك الاكل فيه ليس بشرط وفي البازي لقتان تشديد

يترك الاكل (ثلث مرات) قيد بالاكل لانه لو شرب الدم لا يضر لانه من غايبة علمه (الباء)

(وتعليم البازي) ونحوه من الطير (بان يرجع اذا دعوته) لان آية التمام ترك ما هو مألوفه عادة والبازي متوحش متفر

فكانت الاجابة تعليمه اما الكلب فهو الوف يتناد الانهاب فكان اية تعليمه ترك مالوفه وهو الاكل (فاذا ارسل)
مريد الصيد (كلبه المعلم او بازيه) (٢٢٩) اوسقره) المعلم (وذكر اسم الله عليه عند ارساله) ولو حكما بان

نسيها قاله شرط عدم تركها
عدا (فأخذ) المرسل
(الصيد وجرحه) في
اي موضع كان (فأت)
الصيد من جرحه (حل
اكله) قيد بالجرح لانه
اذا لم يجرحه ومات لم
يؤكل في ظاهر الرواية
كما يأتي قريبا (وان اكل
سنة الكلب) ونحوه من
السباع بعد ثبوت تعليمه
(لم يؤكل) هذا الصيد
لانه علامة الجهل وكذا
ما يصيده بعده حتى يصير
معلما واما ما صاددا قبله
فما اكل منها لانظوره فيه
الحرمة لعدم التحليه ومالم
يؤكل يحرم عنده خلافا
للمسألة وتامه في الهداية
(وان اكل منه البازي
اكل) لان الترك ليس
شرطا في علمه (وان ادرك
المرسل) او الرامي كما يأتي
(الصيد حيا وجب عليه
ان يذكيه) لانه قدر على
الذكاة الاختيارية فلا تجزى
الا اضطرارية لعدم
الضرورة (فان ترك الذكاة
حتى مات) وكان فيه
حياة فوف حياة المذبح
بان يعيش مدة كالنوم او
نصفه كافي البدائع (لم يؤكل)

الباء وتخفيفها وجهه براءة والباز ايضا لغة فيموجسه ابواز (قوله) ان ارسل كلبه
المعلم او بازيه اوسقره وذكر اسم الله تعالى عند ارساله فأخذ الصيد وجرحه فأت حل
اكله (ولا بد من التسمية وقت الرمي والارسال فان رمى ولم يسم تامدا او ارسل
كلبه ولم يسم تامدا فالصيد ميتة لا يحمل اكله عندنا خلافا للشافعي وان ترك التسمية
عند ذلك ناسيا حل اكله وان رمى ثم سمى بعد ذلك او ارسل كلبه ثم سمى بعد ذلك
يحل اكله لان المتبر وقت الرمي ووقت الاسال هذا بالاتفاق وقوله وجرحه الجرح
شرط لا بد منه في ظاهر الرواية ويكتفى في اي موضع كان من بدن الصيد (قوله
فان اكل منه الكلب او الفهد لم يؤكل) لانه انما امسك على نفسه وذلك بدل على
فقد التعليم فان شرب الكلب من دم الصيد ولم يأكل منه اكل لانه امسك الصيد
على صاحبه وهذا يدل على غاية علمه حيث شرب ما لا يصلح لصاحبه وامسك عليه
ما يصلح له وان اخذ الصائد الصيد من الكلب ثم قطع له منه قطعة فطعمها الفاها اليه واكلمها جاز
اكل الباقي وكذا اذا وثب الكلب على الصيد وقصد صار في يد صاحبه فأخذ منه لقمة
فانه يؤكل الباقي بخلاف ما اذا فعل ذلك قبل ان يجرحه صاحبه وكذا اذا سرق الكلب
من الصيد بعد دفعه الى صاحبه فانه يؤكل الباقي وان ارسل كلبه على صيد فأخطاه
الكلب واخذ صيدا غيره فقتله فانه يؤكل وكذا اذا ارسله على صيد بعينه فأخطاه
واخذ غيره اكل وكذا اذا ارسله على طلي فأخذ طيرا او على طير فأخذ طليا اكل
والطير في هذا كله بمنزلة الكلب وان انقلب كلب على صيد ولا يرسله فاعزاه مسلم
وسمى فان اترج زجره اكل والا فلا وان ارسل كلبا على صيد وسمى فاخذ في
ذلك الفور من الصيد فقتله اكل كله وان اخذ صيدا فقتله ثم اخذ صيدا آخر فقتله
ثم اخذ صيدا آخر فقتله اكل ذلك ايضا وكذا البازي على هذا اذا اخذ في فوره
وان اخذ الكلب صيدا فقتله وجثم عليه طويلا ثم مر به صيدا آخر فقتله لم يؤكل
لانه قد خرج عن ارسال الاول ولو كن الكلب حتى مر عليه الصيد فوثب عليه
فأخذه وقتله اكل لان كونه ليتمكن من الصيد من اسباب الاصطياد فلا يقطع حكم
الارسال وكذا البازي اذا ارسل فسقط على ثم طار فأخذ الصيد اكل لانه انما سقط
على الشيء ليتمكن من الصيد وهذا اذا لم يمكث طويلا وكذا الرامي اذا رمى بسم فاصاب
في منته ذلك اكل حتى لو اصاب صيد ثم نفذ منه الى آخر ثم نفذ منه الى آخر اكلوا
جميعا فان امالت الريح السهم الى ناحية اخرى بمنة او بسيرة فاصاب صيدا لم يؤكل (قوله
وان اكل منه البازي اكل) لانه ليس من شرط تعليمه ترك الاكل (قوله) وان ادرك
بالمرسل الصيد حيا وجب عليه ان يذكيه فان ترك ذكته حتى مات لم يؤكل (لانه
مقدور على ذبحه ولم يذبح فنصار كاليتة وهذا اذا تمكن من ذبحه اما اذا لم يتمكن فيه
من الحياة فوق ما يكون من المذبح لم يؤكل ايضا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة يحل

لانه مقدور على ذبحه ولم يذبح فنصار كاليتة اطلاق الادراك فشم ما اذا لم يتمكن من ذبحه لفقد آلة اوضيق الوقت كما هو ظاهر

رواية قال في الهداية اذا وقع الصيد في يده ولم يتمكن من ذبحه وفيه من الحياة فوق ما يكون في المذبح لم يؤكل في ظاهر
الرواية ومن ابى حنيفة وابى يوسف انه يحل اه ومثله في التنايع وزاد وروى عن اصحابنا الثلاثة انه يؤكل استحسانا
وقبل هذا اصح اه وقدينا بما فوق حياة المذبح لانه اذا ادرك به حياة ﴿ ٢٣٠ ﴾ مثل حياة المذبح لانتزاع تذكيته

وانه ميت حكما ولهذا
لو وقع في الماء في هذه
الحالة لا يحرم كما اذا وقع
وهو ميت وقيل هذا
قولهما اما عند ابى حنيفة
لا يؤكل ايضا لانه وقع
في يده حيا فلا يحل الا
بذكاة الاختيار كما في الهداية
والاختيار (وان خنقه
الكلب) او صدمه بصدرة
او جبهته فقتله (ولم
يجرحه لم يؤكل) في ظاهر
الرواية لان الجرح شرط
قال الاصمعياني وروى
الحسن عن ابى حنيفة
انه يؤكل وهو رواية عن
ابى يوسف والصحيح ظاهر
المذهب اه وفي العناية
والمراج وغيرهما والفتوى
على ظاهر الرواية اه قال
في الهداية وهذا يدل
على انه لا يحل بالكسر
وعن ابى حنيفة اذا كسر
عضوا فقتله لا بأس بأكله
لانه جراحة باطنة فهي
كالجراحة الظاهرة وجه
الاول ان المشبر جرح
ينفخ سببا لانهاض الدم
ولا يحصل ذلك بالكسر
فاشبه الخنق اه (وان
شاركه) اي شارك الكلب

او ذبح المجرع حل ان علم به حياته يوما لو اذبح صدم

واكثر اليوم كذا الثاني وفي قول الاخير فوق ما يجبي الذك

وقرر حافظ الدين الجرح بان يقر الذنب بطنه ولو قطع شاة نصفين ثم ذبحها آخر
والرأس يتحرك اوشق جوفها واخرج ما فيه ثم ذبحها آخر لم يؤكل لان الاول قتلها
(قوله وان خنقه الكلب ولم يجرحه لم يؤكل) وكذا لو صدمه بصدرة او بجبهته فقتله
ولم يجرحه بناب ولا يخنق لان الجرحه شرط في ظاهر الرواية وفي هذا دليل على
انه لا يحل بالكسر لانه لا ينزله الدم فصار كالحنق وعن ابى حنيفة اذا كسر عضوا منه اكل
لانه جراحة باطنة ولو اصاب السم خلف الصيد او فرقه فان وصل الى اللحم فادما اكل
والا فلا (قوله وان شاركه كلب غير معلم او كلب مجوسى لم يذكر اسم الله تعالى عليه)
يعنى عدا (لم يؤكل) لقوله عليه السلام لعدي بن حاتم ه ثم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت
اسم الله تعالى عليه يعنى عند مكل وان شاركه كلب آخر فلا تأكل فاك انما سميت على
كلك ه ولوارسل كلبه الى ظلي موثق فاصاب صيدا لم يؤكل لان الموثق لا يجوز صيده
بالكلب فهو كالشاة ولوارسل كلبه على قبل فاصاب صيدا لم يؤكل كذا في الكرخي
وان سمع حيا فقتله صيدا فارسل كلبه او بازيه اوردى اليها سمها فاصاب صيدا ثم علم انه
كان حس شاة او آدمى لم يؤكل وان علم انه حس صيدا كول او غير ما كول حل ما اصطاد
وقال زفر ان كان احسن صيدا لا يؤكل كالسباع ونحوها لم يؤكل لان رميها لا يخلق به
اباحة الاكل فان اصاب غيرها لم يؤكل كما لو كان حس آدمى وعن ابى يوسف ان كان
حس خنزير لا يؤكل لانه يتغذى بالصبرم وان كان حس سبع اكل الصيد لان السباع
وان كانت محرمة الاكل فانه يجوز الانتفاع بها بخلاف الخنزير فانه لا يحل الانتفاع به
بالحال واما اذا لم يعلم ان الحس حسن صيد او غير لم يؤكل ما اصاب لان الخطر والاباحة
تساويا مكان ما لحكم الضرر قال في التنايع اذا ارسل كلبه الى بئر فاصاب صيدا
لم يؤكل وان ارسله الى ذئب او خنزير فاصاب ظبيا اكل (قوله واذا رمى الرجل

العلم المرسل بمن تؤكل ذبحته المصوب بالسمية (كلب غير معلم او كلب مجوسى او كلب لم يذكر (سمها)

اسم الله عليه) عدا (لم يؤكل) لانه اجتمع المبيع والمحرمة فقلب جهة المحرم احتياطا كما في الاختيار (واذا رمى الرجل

سما الى صيد فسمى عند الرمي اكل ﴿ ٢٣١ ﴾ ما اصاب السم (اذا جرحه سم فأت) لانه اذا لم يزل في السم

آلة له فتشترط التسمية
عنده وجميع البدن محل
لهذا النوع من الذكاة
ولا بد من الجرح ليحقق
معنى الذكاة على ما ينشأ
هداية (وان ادركه حيا
ذكاه وان ترك تذكيته
لم يؤكل) كما تقدم آتيا
(واذا وقع السم بالصيد
فقتله) اي ذكاه بالجرح
قال في المغرب القصاص
بالتي ان يتكلمه حل مشقة
واحياء يقال قتلته في
الشي ومنه ضربه ضربا
بقدر على القصاص معه اي
على المثل مع التكلف ومنه
ربما يقتل الصيد ويطير
اي يتكلف الطيران اه
(حتى غاب) الصيد
(عنه و) لكن (لم يزل)
الرمي (في طلبه حتى
اصابه ميتا) وليس به
الائتراسه (اكل) لانه
غير مفطر وقد ذكاه
الذكاة الضرورية في حال
الموت اليها (وان) كان
(قد من طلبه ثم اصابه
ميتا لم يؤكل) لاحتمال موته
بسبب آخرو الموهوم في هذا
الباب كالحق الا انه سقط
اعتباره مادام في طلبه ضرورة
انه لا يرى الاصطباذ عنه
ولا ضرورة فيما اذا قدم من

سما الى صيد فسمى الله تعالى عند الرمي اكل ما اصابه اذا جرحه السم فأت وان
ادركه حيا ذكاه وان ترك تذكيته حتى مات لم يؤكل) لانه قدر على الاصل قبل
حصول المقصود بالبدل فبطل حكم البدل وهذا اذا تمكن من ذبحه اما اذا وقع في يده
ولم يتمكن وفيه من الحياة فوق ما يكون من الذبح لم يؤكل في ظاهر الرواية (قوله
واذا وقع السم بالصيد فقتله حتى غاب عنه ولم يزل في طلبه حتى اصابه اكل)
هذا استحسان والقياس لا يؤكل فانه يجوز ان يكون مات من رميته ويجوز ان يكون
من غير ما وجه الاستحسان ان النبي عليه السلام مر بالرواحي بحمار وحش صغير فادار اليه
اصحابه فقال : دهوه حتى يأتي صاحبه : فجاءه رجل من غير فقال هذه رميتي وانما في طلبها
وقد جعلتها لك يا رسول الله فامر النبي عليه السلام ابا بكر ان يقتلها بين الرفاق : وقوله
ولم يزل في طلبه حتى اصابه اكل هذا اذا لم يجد جراحة اخرى سوى جراحة
سمه اما اذا وجد به ذك لا يؤكل لانه موهوم فقله مات منها (قوله وان قدم
من طلبه فاصابه ميتا لم يؤكل) لا روى ان رجلا اهدى للنبي عليه السلام صيدا
فقال له : من اين لك هذا : قال رميته بالامس فكنت في طلبه حتى هبم على الليل فقطعني
عنه ثم وجدته اليوم وممراتي فيه فقال عليه السلام : انه غاب عنك ولا ادري لعل
هو ام الارض اما تك عليه فقله لا سجد في فيه : وقد روى عن ابن عباس انه قال
كل ما صحت ودع ما نعت الاصماء ما عاينته والانما ما وارى عنك وفي المصنف الاصماء
ان رميه فيموت بين يديه مريعا والانما ان يغيب عنه بعد وقوع السم فيه ثم يموت
(قوله وان رمى صيدا فوق في الماء لم يؤكل) لانه يحتمل انه مات من الفرق (قوله
وكذلك اذا وقع على سطح او جبل ثم تردى منه الى الارض فأت لم يؤكل) لانه
يحتمل الموت من السقوط (قوله وان وقع على الارض ابتداء اكل) لانه لا يمكن
الاحتراز عنه وفي اعتباره سد باب الاصطباذ بخلاف ما تقدم فانه يمكن الاحتراز عنه
ولو وقع على صخرة فانطلق رأسه لم يؤكل لاحتمال الموت بذلك كذا في المتن قال
الحاكم الشهيد وهذا خلاف جواب الاصل فيحتمل ان يكون فيه روايتان (قوله
وما اصاب المراض بعرضه لم يؤكل وان جرحه اكل) لانه لا بد من الجرح ليحقق
معنى الذكاة والمراض عصى محددة الرأس وقبل هو السم المنخوت من الطرفين
(قوله ولا يؤكل ما اصابته البندقة اذا مات منها) لاننا ندق وتكسر ولا يخرج
وكذا لو رماه بحجر ولو جرحه اذا كان ثغلا لاحتمال انه قتله بثقله وان كان الحجر
خفيفا وبه حدة يحل اكله ثم البندقة اذا كان لها حدة تجرح به اكل قال في التبايع
ولوروى طائرا بحجر او عود فكسر جناحه ولم يخرقه لم يؤكل وان خرقه اكل
وان اصاب رأسه فقطعه وابانه لم يؤكل لانه ابانه بالثقل والقوة وان ابانه بمحدد
اكل وان رماه بسيف او سكين فاصابه بمحدد فجرحه اكل وان اصابه بقفا السكين
او بمقبض السيف لا يؤكل لانه قتله دقا والحديد وغيره فيه سواء كذا في الهداية

طلبه قيد ابانه ليس به الا اتراسه لانه لو وجد به جراحة اخرى حرم لاحتمال موته منها والجواب في ارسال الكتاب في هذا

كالجواب في الرمي في جميع ماذكرناه كما في الهداية (واذا رمى صيدا فوق في الماء فمات لم يؤكل) لاحتمال موته بالغرق (وكذلك ان وقع على سطح او جبل ثم نردى منه الى الارض) لاحتمال موته من التردى (وان وقع) الصيد (على الارض ابتداء اكل) لانه لا يمكن الاحتراز وفي اعتباره محرما باب الاصطباح بخلاف ما تقدم لانه يمكن الاحتراز عنه فصار الاصل ان سبب الحرمة والحل اذا اجتمعا ممكن الحرز عما هو سبب الحرمة ترجيح جهة الحرمة احتباطا وان كان مما لا يمكن الحرز عنه جرى وجوده بجرى عدمه لان التكليف بحسب الوسع هداية (وما اصاب المراض بعرضه لم يؤكل) لانه لا يجرح والجرح لابد منه ليحقق معنى الذكاة على ما قدمناه (وان) اصاب بجده (جرحه اكل) ليحقق معنى الذكاة قبل ما يجرح بالجلد لانه لو جرح بعرضه فمات لم يؤكل لقتله بقتله والمراض هو سم لا ريش له كما في القرب وفي الجوهره المراض مصاحبه للرأس وقيل هو السم المتحوت من الطرفين (ولا يؤكل ما اصابته البندقة) بضم الباء والدال طينة مدورة يرمى بها مغرب (اذا مات منها) لانه قد يتكسر ولا يجرح فصار كالمراض اذا لم يجرح وكذلك اذا رماه بمجرع قال في الهداية وكذلك ان جرحه اذا كان ثقبلا ولويه حده لاحتمال انه ﴿ ٢٣٢ ﴾ قتله بقتله وان كان خفيفا وبه حده

ولورماه فجرحه فمات بالجرح ان كان الجرح مدميا اكل بالاتفاق وان لم يكن مدميا فكذلك ايضا عند بعض المتأخرين سواء كانت الجراحه صغيرة او كبيرة لان الدم قد يحبس لضيق المنفذ او غلظ الدم وعند بعضهم بشرط الادماء وعند بعضهم ان كانت كبيرة حل بدون الادماء وان كانت صغيرة لابد من الادماء (قوله) واذا رمى صيدا فقطع عضوانه اكل الصيد ولا يؤكل العضو (لقوله عليه السلام) ما ابين من الحى فهو ميت ، والعضو بهذه الصفة لان المبان منه حي حقيقة لقيام الحياة فيه وكذا حكما لانه يتوهم سلامته بعد هذه الجراحة (قوله) وان قطعه اثلاثا ولاكثر مما يلى العجز اكل الجميع (لان الاوداج متصلة بالقلب الى الدماغ فاذا قطع الثلث مما يلى الرأس صار قاطعا للعروق كما لو ذبحه وان كان الاكثر مما يلى الرأس لا يؤكل مصادف العجز لان الجرح لم يصادف العروق فصار مبانا من الحى لا يؤكل ويؤكل المبان منه وان قطعه نصفين اكل الجميع ولو ضرب حتى شاة فبان رأسها نحل لقطع الاوداج وبكره (قوله) ولا يؤكل صيد المجوسى والمرند والوثنى والمجرم (واما الصبي اذا كان بعقل الذبح والنسج فلا بأس بصيده وذبحه وان كان لا بعقل لا يحل صيده ولا ذبحه والجنون كذلك (قوله) ومن رمى صيدا فاصابه ولم يخنه ولم يخرججه من حيز الامتناع فرماه اخر فهو للثاني ويؤكل) لانه الثاني هو الذى صاده واخذه

يحل لتيفن الموت بالجرح ثم قال والاصل في هذه المسائل ان الموت ان كان مضافا الى الجرح يفتن كان الصيد حلالا واذا كان مضافا الى القتل يفتن كان حراما وان وقع الشك كان حراما احتباطا والحديد وغيره سواء اه مع بعض تغيير (واذا رمى الى صيد فقطع عضوا منه اكل) ذلك الصيد اوجود الجرح (ولم يؤكل العضو) المقطوع لقوله صلى الله عليه وسلم ما ابين من الحى

فهو ميت ، والعضو بهذه الصفة لان المبان منه حي حقيقة لقيام الحياة وكذا حكما لانه يتوهم سلامته (قوله) بعد هذه الجراحة جوهره (وان قطعه اثلاثا) كان (الاكثر مما يلى العجز) اوقده نصفين او قطع نصف رأسه او اكثره (اكل) النكل لان في هذه الصور لا يمكن فيه حياة المذبوح فلم يتناول الحديث المذكور بخلاف ما اذا كان الاكثر مما يلى الرأس لما كان الحياة فوق حياة المذبوح فيحل مامع الرأس ويحرم العجز لانه مبان من الحى كما مر (ولا يؤكل صيد المجوسى والمرند والوثنى) لانهم ليسوا من اهل الذكاة كما بانى وذكاة الاضطراب كذكاة الاختيار (ومن رمى صيدا فاصابه ولم يخنه) اى لم يرهه (ولم يخرججه من حيز الامتناع) من الاخذ (فرماه آخر فقتله) او يخنه واخرجه من حيز الامتناع (فهو للثاني) لانه الاخذ وقد قال عليه الصلاة والسلام هـ الصيد لمن اخذه هـ هداية (ويؤكل) اى ذلك الصيد لانه ما لم يخرج من حيز الامتناع فذكاته ضرورية وقد حصلت قال في الهداية وهذا اذا كانت الرمية الاولى بحال بنجومته الصيد لانه حينئذ يكون الموت مضافا الى الرمي الثاني اه

(وان كان) الرأى (الاول اتخذه) ﴿ ٢٢٣ ﴾ بحيث اخرجته عن حيز الامتناع (فرمائه الثانى فقتله لم يؤكل) لاحتمال

الموت بالثانى وهذا ليس
بذكاة لا فدية على ذكاة
الاختيار بخلاف الوجه
الاول هدايه (و) الرأى
(الثانى ضامن لقيته للاول)
لانه بالرأى اتلف صيدا
مملوكا فغير لان الاول ملكه
بالرأى المتخ (غير مانقصة
جراحته) لانه اتلفه وهو
جرح وقيمة التلغ تعتبر
يوم الاتلاف (ويجوز
اصطيد ما يؤكل لحمه من
الحيوآن) لانه سبب للاتناع
بلمحه وبقيمة اجزأه (و)
كذا (مالا يؤكل) لانه
سبب للاتناع بجلده او
شعره او قرنه او لاستدفاع
شره (وذبيحة المسلم
والكتانى) اذا كان يعقل
التسمية والذبح وبضبطه
وان كان صبا او مجنونا او
امراة حكما فى الهدايه
(حلال) لوجود شرطه
وهو كون الذابح صاحب
ملة التوحيد اما اعتقادا
كالمسلم او دعوى كالكتابى
هدايه (ولا يؤكل ذبيحة
المجوسى) لقوله صلى الله
عليه وسلم : سنو ايم سنة
اهل الكتاب غيرنا كى
نسأهم ولا آكلى ذبايحهم ،
ولانه لا يدعى التوحيد
فانعدمت الملة اعتقادا

(قوله وان كان الاول اتخذه فرمائه الثانى فقتله فهو للاول ولم يؤكل) لاحتمال الموت
بالثانى وهو ليس بذكاة لا فدية على ذكاة الاختيار بخلاف الاول وهذا اذا كانت
الرمية الاولى بحيث ينبو منها الصيد لانه حينئذ يكون الموت مضافا الى رمى الثانى
اما اذا كان الرأى الاول بحيث لا يسلم منه الصيد بان لا يبق فيه من الحيات الا بقدر ما يبق
فى المذبح كما اذا ابان رأسه يحمل لان الموت لا يضاف الى الرأى الثانى لان وجوده
وعدمه سواء (قوله والثانى ضامن لقيته للاول غير مانقصة جراحته) لانه بالرأى
اتلف صيدا مملوكا لانه ملكه بالرأى المتخ وهو منقوص بجراحته وقيمة التلغ
يعتبر يوم الاتلاف وهذه المسئلة على وجوه ان مات من رمية الاول بعد رمية الثانى
اكل وعلى الثانى ضمان مانقصة جراحته لان جنايته صادفته بجروحا وان مات
من الجراحة الثانية لم يؤكل لان الثانى رعى اليه وهو غير ممنوع فصار كمن رعى
الى شاة ويضمن الثانى ايضا مانقصة جراحته لانه قتل حيوانا مملوكا للاول
منقوصا بالجراحة كما اذا قتل عبدا مريضاً وان مات من الجراحتين جميعا لم يؤكل
لانه تعلق به الخطر والاباحة فكان الحكم للخطر والصيد الاول لانه هو الذى اخرجته
عن حيز الامتناع وعلى الثانى للاول نصف قيمته بجروحا بجراحتين ومانقصة الجراحة
الثانية لانه مات بفعلهما فسقط عنه نصف الضمان وثبت نصفه وانما ضمن مانقصة
الجراحة الثانية لانه حصل فى ملك غيره قال فى الزيادات بضمن مانقصة الجراحة
ثم بضمن نصف قيمة لحمه اما الضمان الاول فلا لانه جرح حيوانا مملوكا فغير وقد
نقصه فبضمن مانقصة اولا واما الثانى فلان الموت ايضا حصل بالجراحتين فيكون
هو متلف نصفه وهو مملوك غيره فبضمن نصف قيمته بجروحا بالجراحتين لان الاول
لم تكن بصنيعه والثانية ضمنها مرة فلا يضمنها ثانيا واما الثالث فلان بالرمية الاولى
صار بحال يحمل بذكاة الاختيار لولارأى الثانى فهذا الرأى الثانى افسد عليه نصف
اللحم فبضمنه (قوله ويجوز اصطيد ما يؤكل لحمه من الحيوآن ومالا يؤكل) لان
عوضا فى غير المأكول بان ينفع بجلده او بشعره او قرنه او لاستدفاع شره
(قوله وذبيحة المسلم والكتانى حلال) قال فى المستصطفى هذا اذا كان الكتابى لا يعتقد
المسج الهى اما اذا اعتقده الهى فهو كالمجوسى لانحل لنا ذبيحته ومن شرطه ان يكون
الذابح صاحب ملة التوحيد اما اعتقادا كالمسلم او دعوى كالكتابى وان يكون حلالا
خارج الحرم وهذا الشرط فى حق الصيد لافى حق الانعام وإطلاق ذبيحة المسلم
والكتانى يريد به اذا كان الذابح يعقل التسمية وبضبطها ذكر اكان او انثى صغيرا
كان او كبيرا وان كان لا يقدر على الذبح ولا بضبط التسمية فذبيحته ميتة لا تؤكل ولا
يؤكل ذبيحة الصبي الذى لا يعقل والمجنون والسكران الذى لا يعقل ويجوز ذبيحة
الاخرس (قوله ولا تؤكل ذبيحة المجوسى والمرند والوثنى) لان المرند لاملة له
والوثنى مثله واما المجوسى فلقوله عليه السلام فى المجوسى : سنو ايم سنة اهل الكتاب

او دعوى هدايه (والمرند) لانه لاملة له ج نى (٣٠) (والوثنى) لانه لا يعتقد الملة

(والحرم) بأحد السكبن قال في الهداية بنى من الصيد وكذا لا يؤكل ما ذبح في الحرم من الصيد والاطلاق في الحرم ينتظم الحل والحرم والذبح في الحرم يستوى فيه الحلال والحرم وهذا لان الذكاة فعل مشروع وهذا الصنيع محرم فلم تكن ذكاة اه (وان ترك الذابح التسمية عداه) مسلما كان او كتابيا ﴿٢٣٤﴾ (غذيته ميتة لا تؤكل) لقوله تعالى

﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ الَّتِي لَمْ يُذَكِّرْ
اسم الله عليها﴾ الآية
(وان تركها ناميا اكل)
لان في تحريمه حربا عظيما
لان الانسان قل ما يتخلو من
النسيان فكان في اعتباره
حرج والحرج مدفوع
ولان الناسي غير مخاطب
بما نسب به بالحدث فلم يترك
فرضا عليه عند الذبح
بخلاف العائد كافي الاختيار
قال في الهداية ثم التسمية
في ذكاة الاختيار تشترط
عند الذبح وهي على المذبوح
وفي الصب عند الارسال
والروى وهي على الآلة لان
المقدورة في الاول الذبح
وفي الثاني الرمي والارسال
دون الاصابة فتشترط
عند فعل بقدر عليه حتى
اذا اضجع شاة وسمى
فدفع غيرها بتلك التسمية
لا يجوز ولو رمى الصيد
وسمى واصاب غيره حل
وكذا في الارسال
ولو اضجع شاة وسمى ثم
رمى بالشفرة وذبح باخرى
اكل ولو سمى حل سم ثم
رمى بغيره صيدا لا يؤكل

غير ناكس نسائهم ولا اكل ذبايحهم ، واما ذبيحة الصابئين وهم فرقة من النصارى
فند ابن حنيفة تؤكل اذا كانوا يؤمنون بنبى ويقررون بكتاب وان كانوا يبدون
الكواكب ولا يقررون بنبوة عيسى عليه السلام لم تؤكل (قوله والحرم) بنى
في الصيد خاصة والاطلاق الحرم ينتظم حرمة ذبيحته في الحل والحرم ولكن لا يجوز
ما ذبح في الحرم من الصيد سواء ذبحه حلال او محرم ويجوز ذبيحة من بفعل الذبح
والسمية وبضبط ذلك وان كانت امرأة او صبيا ومعنى ضبط الذبح ان يقدر حل فرى
الارداج والالقف والمجبوب والحصى والحثي والمحث يجوز ذبيحتهم حل ما ذكرنا
(قوله وان ترك الذابح التسمية عداه) فالذبيحة ميتة لا يحل اكلها وان تركها ناميا
اكل (وقال الشافعى يؤكل في الوجهين وقال ملائكة لا يؤكل في الوجهين والسلام والذي
في ترك التسمية سوانه حل هذا الخلاف اذا ترك التسمية عند ارسال الكلب واليازى
والرمى ثم التسمية في ذكاة الاختيار يشترط عنده الذبح وهي على المذبوح وفي الصيد
بشترط عند الارسال والرمى وهي على الآلة حتى او اضجع شاة وسمى فدفع غيرها
بتلك التسمية لا يجوز ولو رمى الى صيد وسمى واصاب غيره حل وكذا في الارسال
ولو اضجع شاة وسمى وكلمه انسان واستقى ماء فشرب او شهد السكين قليلا ثم ذبح
على تلك التسمية الاولى اجزاء واما اذا طال الحديث او اخذ في عمل آخر واشتغل
به ثم ذبح تلك التسمية الاولى لم يؤكل واما استقبال القبلة بالذبيحة فليس بواجب
بالاتفاق وانما هو سنة وصورة التسمية بسم الله والله اكبر وقال الحلواني بسم الله
الله اكبر بدون الواو وان قال بسم الله الرحمن الرحيم فهو حسن والشرط هو الذكر
الحائض المجرد على ما قال ابن مسعود جردوا التسمية حتى لو قال مكان التسمية
اللهم اغفرلى لم يؤكل لانه دعا وسؤال ولو قال سبحان الله او الحمد لله او لا اله الا الله
يريد التسمية اجزاء لان المأمور به ذكر الله تعالى على وجه التعظيم ولو عطس عند
الذبح قال الحمد لله لا يجزئه من التسمية وكذا اذا قال الحمد لله يريد الشكر دون التسمية
لا يؤكل ولا ينبغي ان يذكر مع اسم الله تعالى شيئا غيره مثل ان يقول بسم الله
محمد رسول الله والكلام فيه على ثلاثة اوجه احدها ان يذكره موصولا به لامطوفا
مثل ان يقول ما ذكرنا فهذا يكره ولا تحرم الذبيحة والثاني ان يذكره معطوفا مثل
ان يقول بسم الله ومحمد رسول الله بكسر الدال فحرم الذبيحة لانه اهل بها لغير الله
والثالث ان يقول مفصلا عنه صورة ومعنى بان يقول قبل التسمية او بعدها وقبل
ان يضجع الذبيحة فانه لا بأس به وقد قال عليه السلام د موضعان لا اذكر فيهما عند

اه وفيها ايضا والشروط في التسمية هو الذكر الحائض المجرد فلو قال عند الذبح اللهم اغفرلى لا يحل (الذبيحة)
لانه دعا وسؤال ولو قال الحمد لله او سبحان الله يريد التسمية حل ولو عطس عند الذبح فقال الحمد لله لا يحل في اصح الروايتين
لانه يريد الحمد لله على نعمه العظيمة وما تاولته الا من عند الذبح وهو بسم الله والله اكبر فنقول عن ابن عباس اه

(والذبح) الاختباري (في الحلق) وهو في الاصل الحلقوم كافي القاموس (والاية) بالفتح والتشديد بوزن حبة النحر اى من العقدة الى مبدأ الصدر وكلام العفة والكافي وغيرهما يدل على ان الحلق يستعمل في المنق بلاقعة الجزية فالمعنى مبدأ الحلق اى اصل المنق كافي القهستاني فكلام المصنف يحتمل لروايتين الآتين من الجامع والبسوط قال في الهداية وفي الجامع الصغير لا بأس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله اه وصار البسوط الذبيحة ما بين الية والعين كالحديث اه قال في النهاية وبينهما اختلاف من حيث الظاهر لان رواية البسوط تقتضي الحلق فيما اذا وقع الذبح قبل العقدة لانه بين العبد والعين ورواية الجامع تقتضي عدمه لانه اذا وقع قبلها لم يكن الحلق محل الذبح فكانت رواية الجامع مقيدة لطلاق رواية البسوط وقد صرح في الذخيرة بان الذبح اذا وقع اعلى من الحلقوم لا يحل لان الذبح هو الحلقوم لكن رواية الامام الرستقي يخالف هذه حيث قال هذا قول العوام وايس بمعتبر فقل سواء بقيت العقدة على الرأس او الصدر لان المنبر عندنا قطع اكثر الادراج وقد وجد وكان شيعي يفتي بهذه الرواية وتقول الرستقي امام بمحمد في القول والعمل اه وايد الاثنائي هذه الرواية في غاية البيان وشنع على من خلفها غاية التشنيع وقال الا ترى قول محمد في الجامع او اعلاه فاذا ذبح في الاعلى لا بد ان تبقى العقدة تحت ولم يلتفت الى العقدة ﴿ ٢٣٥ ﴾ في كلام الله تعالى ولا كلام رسوله صلى الله عليه وسلم بل الذكاة

الذبيحة وعند المطاس ه وان قال بسم الله وصل الله على محمد فذلك والاولى ان لا يقول ذلك وفي المشكل الذبح عند مرأى الضيف تعظيما له لا يحل اكلها وكذا عند فدوم الامير او غيره تعظيما له لانه اهل به لغير الله واما اذا ذبح عند غيبة الضيف لاجل الضيافة فانه لا بأس به ولو سمي بالفارسية او الرومية وهو يحسن العربية اولا يحسنها اجزاء (قوله والذبح بين الحلق والية) الية اعلاه الصدر وهي تفرقة النحر وفي الكرخي الذكاة في الية فانفق ذلك الى العيين وفي الجامع الصغير لا بأس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه ومعنى كلام الشيخ بين معنى في اى والذبح في الحلق والية (قوله والعروق التي تقطع في الذكاة اربعة الحلقوم والمرى والودجان) الحلقوم مجرى النفس والمرى مجرى الطعام والودجان مجرى الدم وهما العرقان اثنان بينهما الحلقوم والمرى (قوله فاذا قطعها حل الاكل) لانه اكل الذكاة ووجد شرطها في محلها (قوله وان قطع اكثرها فكذلك عند ابي حنيفة) لان الاكثر يقوم مقام الكل في كثير من الاحكام (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا بد من قطع الحلقوم والمرنى واحد الودجين) قال في الهداية والمشهور ان هذا قول ابي يوسف وحده

بين الية والعين بالحديث وقد حصلت لاسما على قول الامام من الاكتفاء بثلاثة من الاربع ايا كانت ويجوز ترك الحلقوم اصلا فالاولى اذا قطع من اعلاه وبقيت العقدة اسفله اه ومثله في المنع من البزازية وبه جزم صاحب الدرر والملتقى والعيني وغيرهم لكن جزم في النقابة والواهب والاصلاح بانه لا بد ان تكون العقدة على الرأس واليه مال

الزباجي قال شيخنا والنهر به مقام ان يقال ان كان بالذبح فوق العقدة قطع ثلاثة من العروق فالحق ما قاله شراح الهداية تبعاً لرستقي والافالحق خلافه اذ لم يوجد شرط الحل باتفاق اهل المذهب ويظهر ذلك بالشهادة او سؤال اهل الخبرة فاعتنم هذا المقال ودع عنك الجدال اه (والعروق التي تقطع في الذكاة اربعة الحلقوم) بفتح الحاء اصله الحلق زيد الواو والميم كما في المقاييس مجرى النفس لا غير قهستاني (والمرنى) وزان كرم رأس المعدة والكركش اللازق بالحلقوم تجري فيه الطعام والشراب ومنه يدخل في المعدة وهو ميموز وجمه مرنى بضمين مثل ريد وبرد وحكى الازهرى اللمزة والابدال والادغام مصباح (والودجان) ثنية ودج بفحيتين عرقان عظيمان على جانبي قدام العنق بينهما الحلقوم والمرنى قهستاني (فان قطعها) اى العروق الاربعة (حل الاكل) اتافا (وان قطع اكثرها) بنى ثلاثة منها اى ثلثة كانت (فكذلك) اى حل الاكل (عند ابي حنيفة) قال لا بد من قطع الحلقوم والمرنى واحد الودجين قال في الجواهر والمشهور في كتب اصحابنا ان هذا قول ابي يوسف وحده اه وكذا قال الزاهد وصاحب الهداية ثم قال وعن محمد انه يعتبر اكثر كل فرد وهو رواية عن الامام لان كل فرد منها اصل بنفسه لاتصاله عن غيره واورد الامر بغيره فيعتبر اكثر كل واحد منها اه قال في زاد الفقهاء والصحيح قول

ابى حنيفة واعتمد الامام المحبوبي والنسفي وغيرهما تصحيح (ويجوز الذبح بالبطة) بكسر اللام وسكون الباء هي فشر
الغصب اللزق كما في حاشية الجوى (والمروة) يفتح الميم كما في المنع من اخي زاده قال في الجوهره والمروة واحدة المرو
وهي جسارة يفسر براق قدح منها النار اه (وبكل شيء) له هو ٢٣٦ حدة تدبح به بحيث اذا ذبح افري

ومعناه اذا قطع ثلاثة وترك واحدا جاز اى الثلاثة كانت عند ابى حنيفة وعند ابى
يوسف ان قطع الحلقوم والمرى واحد الودجين جاز والا فلا حتى لو قطع الحلقوم
والمرى او اقتصر على احدهما مع الودجين لم يجز عند ابى يوسف وقال محمد لا يجوز
حتى يقطع من كل واحد من العروق الاربعة اكثره (قوله) ويجوز الذبح بالبطة
والمروة وبكل شيء انهر الدم الا السن القائم والغائر القائم (اللبطة قشرة الغصب
والمروة واحدة المرو وهي جسارة يفسر براق قدح منها النار وقيد بالظفر القائم
والسن القائمة لانها اذا كانت مزروعة جاز الذبح بها ولا بأس باكله وقال الشافعي
المذبح بها ميتة لا يجوز اكلها واما الذبح بالسن القائمة والظفر القائم فانه لا يجوز
بالاجماع فان ذبح بها كان ميتة لانه يقتل بالنقل لانه يعتمد عليه ولو ذبح الشاة ولم
يسل منها دم قال ابو القاسم الصغار لا تؤكل وقال ابو بكر الاسكاف والهند واني
تؤكل لان فري الوداج قد حصل وهذا انما يكون في الشاة اذا حلفت الصناب
(قوله) يستحب ان يحمد الذابح شفرته (لقوله عليه السلام) واذا ذبحتم فاحسنوا
الذبيحة وايحد احدكم شفرته ، ولان تحديدها اسرع للذبح واسهل على الحيوان
ويكره الذبح بالسكين الكلية لما فيه من تعذيب الحيوان وهو منهي عنه ويكره ان
يضعف الشاة ثم يحمد الشفرة بعض ما اضجعها وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم
رأى رجلا قد اضجع شاة وهو يحمد شفرته فقال : لقد اردت ان تميها ميتة الا
حدتها قبل ان تضعفها ، ورأى عمر رضى الله عنه رجلا قد اضجع شاة وجعل رجله
على صفحة وجها وهو يحمد الشفرة فضربه بالدرة فهرب وشردت الشاة فقال عمر
هل لاحدتها قبل ان تضعف رجلك موضع وضعها ولان الهائم نحس بما يجزع منه فاذا
فل ذلك زاد في المأى وذلك لا يجوز ويكره ايضا ان يجر رجلها اذا اراد ذبحها ويستحب ان
يسوقها برفق ويضعفها برفق قوله ومن بلغ بالسكين الخناق او قطع الرأس كرهه ذلك
ويؤكل ذبيحته (الخناق عرق ابيض في حظم الرقبة ويكرهه ايضا ان يكسر العنق قبل ان
تموت وان يخلع جلدها قبل ان تبرد (قوله) فان ذبح الشاة من قفاها فان بقيت حية حتى
قطع العروق جاز ويكره (لانه خلاف المسنون (قوله) وان ماتت قبل قطع العروق
لم تؤكل (لانها ماتت قبل وجود الذكاة في محلها كما لو ماتت خنق انقهر رجل ذبح
شاة مريضة فلم يتحرك منها الا فوها ان قحقت فاهلا لا تؤكل وان ضمتها اكلت وان قحقت
عينها لا تؤكل وان غصتها اكلت وان مدت رجلها لا تؤكل وان قبضتها اكلت
وان لم يغم شرها لا تؤكل وان قام اكلت هذا كله اذا لم يعلم انها حية وقت الذبح
اما اذا علمت يقينا اكلت بكل حال كذا في الواقعات وفي النتائج الشاة اذا مرضت

الوداج و (انهر) اى اسال
(الدم) لان ذك حنيفة
الذبح (الا السن القائم)
اى غير المزروع (والظفر
القائم) فانه لا يصل وان
افري الوداج وانهر
الدم بالاجماع للنس ولانه
يقتل بالنقل لانه يعتمد
عليه قيد بالقائم لان المزروع
اذا عمل عمل السكين حل
عندنا وان كره فوسناني
(ويستحب ان يحمد الذابح
شفرته) بالفتح السكين العظيم
وان يكون قبل الاضجاع
وكره بعده (ومن بلغ بالسكين
الخناق) بتليث النون هو
خيط ابيض في جوف الفقار
يقال ذبحه فخمه اى جاوز
منهى الذبح الى الخناق كما
في الصحاح (او قطع الرأس)
قبل ان تسكن (كرهه
ذلك) لما فيه من زيادة
تعذيب الحيوان بلا فائدة
وهو منهي عنه ويؤكل
ذبيحته (لان كراهة الفصل
لا تجب التحريم) وان
ذبح الشاة من قفاها فان
بقيت حية حتى قطع
العروق (اللازم قطعها
جاز) وحلت لتحقق

الموت بما هو ذكاة (و) لكن (يكره) ذلك لما فيه من زيادة التعذيب من غير حاجة كما مر (اوشق)

(وان ماتت) الشاة (قبل قطع العروق لم تؤكل) لوجود الموت بما ليس بذكاة

أو شق الذئب بطنها ولم يبق فيها من الحياة إلا مقدار ما يبش المذبح فعند أبي يوسف محمد لا يحل الذكاة والخيار أن كان كل شيء ذبح وهو حي حل أكله ولا توقيت فيه وعليه الفتوى لقوله تعالى ﴿ إلا ما ذكيتكم ﴾ من غير فصل وإن ذبح شاة أو بقرة ونحركت وخرج منها الدم أكلت وإن لم تحرك ولم يخرج منها الدم لم تؤكل وإن تحركت ولم يخرج منها الدم أكلت وإن خرج منها الدم ولم تحرك وخروجه مثل ما يخرج من الحى أكلت عند أبي حنيفة وبه نأخذ كذا في البنايع (قوله وما استأنس من الصيد فذكاته الذبح) لأنه مقدور على ذبحه كالشاة (قوله وما توحش من الدم فذكاته العقر والجرح) والاصل في هذا أن الذكاة على ضربين اختياري و اضطراري ومتى قدر على الاختيارية لا يحل له الذكاة الاضطرارية ومتى عجز عنها حلت له الاضطرارية فالاختيارية ما بين الية والصين والاضطرارية الطعن والجرح وانهار الدم في الصيد وكل ما كان في حلة الصيد من الأهل كالابل إذا نذت أو وقع منها شيء في بئر فلم يقدر على نحره فانه يطلعه في أى موضع قدر عليه فيعمل أكله وكذا إذا تودت بقرة في بئر فلم يقدر على ذبحها فان ذكاتها العقر والجرح مالم يصادف العروق على هذا اجمع العلماء لأن الذبح فيه معتذر وأما الشاة فانها إذا نذت في الصحراء فذكاتها العقر لانها يدفنان عن انضمام بقوتها فلا يقدر عليها (قوله والمستحب في البقرة والغنم الذبح) قال الله تعالى ﴿ ان الله يأمركم ان تذبحوا بقرة ﴾ وقال في النحر ﴿ وفديناه ذبح عظيم ﴾ (قوله فان نحرها جاز ويكره) اما الجواز فللقوله عليه السلام « انحر الدم بما شئت » واما الكراهة فلمخالفة السنة المتواردة فان قيل روى جابر قال نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة ولم يقل ذبحنا البقرة قيل العرب قد تضمن الفعل اذا كان في اللفظ دليل عليه قال الشاعر

حلفتنا تبنا وماء باردا * حتى شبت همالة حينها

أى وحقتها ماء باردا فاضمر الفعل كذا هذا معناه وذبحنا البقرة (قوله والمستحب في الأبل النحر) لقوله تعالى ﴿ فصل لربك وانحر ﴾ يعنى البدن ولأن الية من البدنة ليس فيها لحم فلذلك استحب فيها النحر لانه اسهل على الحيوان بخلاف الغنم والبقرة فان حلقها على وجه واحد (قوله فان ذبحهما جاز ويكره) وقال مالك لا يجوز فان ذبحها لم تؤكل وكذا عنده اذا نحر الشاة والبقرة لا يؤكلان لنا قوله عليه السلام « انحر الدم بما شئت » والسنة في البعير ان ينحر قائما معقول البدليسى فان اصبه جاز والاول افضل والسنة في الشاة والبقرة ان تذبح مضجعة لانه امكن لقطع العروق ويستقبل القبلة في الجميع قال في الواقيات رجل ذبح شاة وقطع الحلقوم والادواج الا ان الحياة فيها باقية فقطع انسان منها قطعة يحل أكل المقطوع لان الخصوص يعدم الحل ما بين من الحى وهذا لا يسمى حيا مطلقا قال في التفسير

(وما استأنس من الصيد) وصار مقدورا عليه (فذكاته الذبح) لأن ذكاة الاضطرار انما يصر إليها عند العجز عن ذكاة الاختيار ولا يجوز اذا استأنس وصار مقدورا عليه (وما توحش من الدم) وصار ممتنعاً لا يقدر عليه (فذكاته) ذكاة الضرورة (العقر والجرح) لتحقق العجز (والمستحب في الأبل النحر) في الية وهو موضع القلادة من الصدر لموافقة السنة المتواردة ولا اجتماع العروق فيها في النحر (فان ذبحها) من الأعلى (جاز) لكن (يكره) لمخالفة السنة (والمستحب في البقر والغنم الذبح) من أعلى العنق لانه المتوارث ولا اجتماع العروق فيهما في الذبح (فان نحرهما) من أسفل العنق (جاز) ايضاً (و) لكن (يكره) لمخالفة السنة

(ومن نحر نافذة اودج بقرة اوشاة فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يؤكل) سواء كان (اشرا ولم يشعر) يعني ثم خلقه اولم يتم لانه لا بشر الا بعد تمام الخلق قال في الهداية وهذا عند ابي حنيفة ﴿ ٢٣٨ ﴾ وهو قول زفر والحسن بن زياد

قوله تعالى ﴿ فاذا وجبت جنوبها فكلوا منها ﴾ يعني الابل اذا سقطت بعد النحر فوجت جنوبها على الارض وخرجت روحها فكلوا منها ولا يجوز الاكل من البطن الا بعد خروج الروح (قوله ومن نحر نافذة اودج بقرة اوشاة فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يؤكل اشرا ولم يشعر) هذا قول ابي حنيفة وزفر وعندهما ان ثم خلقه اكل والا فلا لقوله عليه السلام : ذكاة الجنين ذكاة امه ، ولانه في حكم جزء من اجزائها بدليل انه يدخل في بيعها ويقترب منها فصار كسائر اعضائها ولا يبيح حنيفة قوله تعالى ﴿ حرمت عليكم الميتة ﴾ وهي اسم لما مات حتف امه وهذا موجود في الجنين لانه لا يموت بموت امه لانها قد تموت ويبقى الجنين في بطنها حيا ويموت وهي حية فحياته غير متعلقة بحياتها فلا تكون ذكاتها ذكاة له فصارا كالشامطين لا يكون ذكاة احدهما ذكاة للآخر ولانه اصل في الحياة والدم لانه يتصور حياته بدموتها ودم على حدة فيردمها والذبح شرع لانه يذهب الدم النجس من اللحم الطاهر وذبحها لا يكون سببا لخروج الدم منه ومارواه من الحديث قد روى ذكاة امه بالنصب بنزع الحاض اي كذكاة امه واما اذا خرج الجنين حيا ومات لم يؤكل بالاجماع واما الخلاف فيما اذا خرج ميتا واما شرطا ان يكون كامل الخلق لانه اذا لم يكمل فهو كالمضغة والدم فلا يحل اكله ومعنى قوله اشرا ولم يشعر اي ثم خلقه اولم يتم (قوله ولا يجوز اكل كل ذي ناب من السباع ولا ذي مخلب من الطير) المراد من ذي الناب ان يكون له ناب بسطاده وكذا من ذي المخلب والا فالحامية لها مخلب والبعر له ناب وذات لانا بقره فذوا الناب من السباع الاسد والثور والهدد والذئب والضبع والثعلب والكلب والسنور البري والاهل والغيل والفرد وكذا البربوع وابن هرس من سباع الهوام وذوا المخلب من الطير السقر والبازي والذئب والقطب والرحم والغراب الاسود والحدأة والشاهين وكل ما بسطاد بمخلبه وقد روى النبي عليه السلام لن يوم خير منه وعمر حرم خمسة لمن اكل الرباء وموكله وكاتبه وشاهده وعلمه والواشحة والموشومة والواصلة والموصولة ومانع الصدقة وحرم الحنافة والمنتهبة والمجشدة والحمار والاهل وكل ذي ناب من السباع وقال : اكل كل ذي ناب من السباع حرام ، فالحنافة هي ما تحفظ من الهوى مثل البازي والحدأة والمنتهبة هي ما تنقب من الارض مثل الذئب ونحوه والجيشة يروى بفتح الثاء وكسرهما فهي بالفتح كل صيد جنم عليه الكلب حتى مات عما وبالكسر هو كل شيء مائة ان يفتن على الصيد مثل الكلب والذئب (قوله ولا بأس بنراب الذرع) لانه يأكل الحب وليس هو من سباع الطير ولا يأكل الجيف وكذا لا بأس باكل العقق والهدد والحمام والعصافير لان عامة اكلها الحب والثمار (قوله ولا يؤكل الابضع الذي يأكل الجيف) وكذا اكل غراب بخاط الجيف والحب لا يؤكل

وقال ابي يوسف ومحمد اذا تم خلقه اكل اه قال في التمهيد واختار قول ابي حنيفة الامام البرهاني والنسفي وغيرهما اه (ولا يجوز اكل كل ذي ناب) بصديه (من السباع) بيان لذى ناب والسباع جمع سبع وهو كل حيوان يختطف منهج جارح قاتل حادى مادة هدايه (ولا اكل كل ذي مخلب) بكسر الميم بصديه والمخلب ظفر كل سبع من الماشي والطار كافي القاموس (من الطير) بيان لذى مخلب (ولا بأس بنراب الذرع) وهو المعروف بالزاغ لانه يأكل الحب وليس من سباع الطير وكذا الذي يخلط بين اكل الحب والجيف كالعقق وهو المعروف بالفاف على الاصح كافي العناية وغيرها وفي الهداية لا بأس باكل العقق لانه بخاط فاشبه الدساجة ومن ابي يوسف انه يكره لان غالب اكله الجيف (ولا يؤكل) الغراب (الابضع الذي يأكل الجيف) جمع جيفة جنة الميت اذا راح كافي الصحاح

قال القسستاني اي لا يأكل الا الحيفة وجنة الميت وفيه اشعار بانه لو اكل من الثلاثة الحيفة والجيفة (واما) والحب جميعا حل ولم يكره ولا يكره والاوّل اصح اه وفي الصاية والغراب ثلاثة انواع نوع يلتقط الحب ولا يأكل

الجيف وليس بمكروه ونوع لا يأكل الا الجيف وهو الذي سماه المصنف الا يقع وانه مكروه ونوع يخلط بأكل الحب مرة والجيف اخرى ولم يذكره في الكتاب وهو غير مكروه عنده مكروه عند أبي يوسف اه (ويكره) أي لا يحمل (أكل الضبع) -
لأنه نابا (والضب) دابة تشبه الجردون لورود التي عنه ولأنه من الحشرات (والحشرات) وهي ستاردواب الارض (كلها) أي المائي والبري كالضفدع ﴿ ٢٣٩ ﴾ والسحفات والسرطان والفار والوزع والحيات لأنها من الحيات

ولهذا لا يجب على المحرم وقتلها شيء (ولا يجوز أكل لحم الجر) بضمتين (الاهلية) لورود التي عنها (والبغال) لأنها متولدة من الجر فكانت مثلها قيد بالاهلية لأن الوحشية وإن سارت اهلية حلال وإن نزا أحدهما على الآخر فالحكم للام كما في النظم فاستثنى (ويكره أكل لحم الفرس عند أبي حنيفة) قال الامام الاسنخاري الصحيح انه كراهة تنزيه وفي الهداية وشرح الزاهدي ثم قبل الكراهة عنده كراهة تنزيه والاول اصح وقالا لأبأس بأكله ورجعوا لدليل الامام واختاره الطبري والنسفي والموصلي وصدر الذريعة تصحيح (ولا بأس بأكل الارنب) لأنه ليس من السباع ولا من آكلة الجيف فاشبهه الطائي (وإذا ذبح مالا يؤكل لحمه طهر) بفتح الهاء وضمها (لحم

وأما الدجاج فلا بأس بأكله بإجماع العلماء وكذا البط الكسرى في حكم الدجاج (قوله ويكره أكل الضبع والضب والحشرات كلها) وقال الشافعي لا بأس بأكل الضبع والضب وقوله «والحشرات كلها» يعني المائي والبري كالضفدع وغيرها وكذا السحفات لأنها من الحشرات وكذا القيران والاوزاغ والمضابة والقناد والحيات وجميع الذئبيب والزناير والقارب والذباب والجللان لأن هذه الاشياء مستحبة قال الله تعالى ﴿ ويحرم عليهم الخبائث ﴾ وأما الور فقال أبو يوسف هو مثل الارنب لأنه يتلف البقول والنبات ولا يأكل الجيف ويجوز أكل الضب وبقر الوحش وجر الوحش والابل وهو الوحل (قوله ولا يجوز أكل لحوم الجر الاهلية والبغال) لأن النبي صلى الله عليه وسلم حرم لحوم الجر الاهلية يوم خيبر وأمر بالطهنة أن ينادى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بناكم من لحوم الجر الاهلية فأنها رجس فارقوا القدور وهي قنلا وأما البغل فهو متولد من الحمار فكان مثله (قوله ويكره أكل لحم الفرس عند أبي حنيفة) يعني كراهة تحريم لا كراهة تنزيه وقال أبو يوسف ومحمد لأبأس بأكله لما روى جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من لحوم الجر واذن في الحبل يوم خيبر ولا في حنيفة قوله تعالى ﴿ والحليل والبغال والحمر لتركبوها ﴾ خرج مخرج الامتنان فلو جاز أكلها لذكره وإن النعمة بالأكل أكثر من النعمة بالركوب الا ترى أن الابل لما كانت تؤكل وتركب جمع بينهما فقال تعالى ﴿ ومنها ركوبهم ومنها يأكلون ﴾ ولأن الحليل آفة ارباب العدو فبكره أكلها احتراماً لها ولهذا يضرب الفرس سماً في النجاسة ولأن في إباحتها تقليل الجهاد وأما لبنها فلا بأس به لأنه ليس في شربه تقليل الجهاد (قوله ولا بأس بأكل الارانب) لأنها ليست من السباع ولا من أكلت الجيف فاشبهت الطيبا ﴿ مثله ﴾ الكلب إذا نزع على معزة فولدت ولداً رأسه مثل رأس الكلب وماسوى ذلك من الاعضاء يشبه المعز فانه يقدم اليه اللحم والعلف فان تناول اللحم دون العلف لم يأكل لأنه كلب وان تناول العلف دون اللحم يرى بالرأس ويؤكل ماسواه فان تناولهما جميعاً يضرب فان نبح لا يؤكل وان نحرى يرى بالرأس بعد الذبح ويؤكل ماسواه وان نبح ونحرى يقرب اليه الماء فان ولغ فهو كلب لا يؤكل وان شرب يرى بالرأس ويؤكل ماسواه وقيل ان خرج منه الكرش يؤكل ماسوى الرأس وان خرج منه الامعاء لا يؤكل (قوله وإذا ذبح مالا يؤكل لحمه طهر جلده والا لآدمي والحنزير فان الذكاة لا تعمل فيهما شيئاً)

وجلده) لأن الذكاة تؤثر في إزالة الرطوبات والدماء السيالة وهي النجاسة دون الجلد واللحم فإذا زالت طهرت كما في الدباغ هداية قال في التصحيح وهذا مختار صاحب الهداية أيضاً وقال كثير من المشايخ يطهر جلده لالحمة وهو الاصح كما في الكافي والغاية والنهاية وغيرهما اه (الا لآدمي والحنزير فان الذكاة لا تعمل فيهما) الآدمي لكرامته وحرمة

والحنزير لنجاسة عينه وأهانه كما في الدباغ

اما الآدمي لحرمته وأختزير لنجاسته كما في الدباغ لقوله عليه السلام « دباغ الاديم ذكاته » فكما يطهر بالدباغ كذلك يطهر بالذكاة بخلاف ما ذهبه المجوسى لان ذبحه امانة في الشرع فلا بد من الدباغ وكما يطهر لحمه يطهر شعره حتى لو وقع في الماء القليل لا يفسده وهل يجوز الانتفاع به في غير الاكل قبل لا يجوز كالاكل وقيل يجوز كالزيت اذا خالطه ودك الميتة والزيت غالب لا يؤكل وينفع به في غير الاكل كذا في الهداية واختلفوا في الموجب لطهارة ما لا يؤكل لحمه هل مجرد الذبح او الذبح مع التسمية والظاهر انه لا يطهر الا بالذبح مع التسمية والا فيلزم تطهير ما ذبحه المجوسى ويكره اكل لحوم الابل الجلالة وشرب لبنها وكذا البقرة والشاة والجلالة هي التي تأكل المذرة والنجاسات لا غير اما اذا خلطت فليس بجلالة وقيل هي التي الاغلب من اكلها النجاسة وكذا نهى النبي صلى الله عليه وسلم ان يحجج عليها او ينزى عليها او يتنفع بها في العمل الا ان تحبس اماما وتلف وهذا محمول على انها تتن في نفسها فتع من استعمالها حتى لا تتأذى الناس بريحتها وكان ابو حنيفة لا يوقت في حبسها وقتا وانما قال يحبسها حتى يطيب لحمها وروى انها يحبس ثلاثة ايام وقيل سبع ايام وذلك موقوف على زوال النتن ولا عبرة بالايام . وتوقف ابو حنيفة في ثمان مسائل ولم يوقت فيها وقتا . احدها هذه متى يطيب لحمها . والثانية الكلب متى يصير معلما . والثالثة متى وقت الختان . والرابعة الخنثى المشكل . والخامسة سور الحمار . والسادسة الدهر منكرا . والسابعة هل الملائكة افضل ام الانبياء . والثامنة اطفال المشركين توقف في هذه المسائل لناية ورعه واما الدجاج فانها لم تنكره وان تناول النجاسة لانه لا ينتن كما ينتن الابل فاذا اريد ذبح الجلالة حبست ثلاثة ايام وانحوها وتلف وهل تحبس الدجاجة اذا اريد ذبحها قال ابو يوسف لا وروى انها تحبس ثلاثة ايام لان النبي عليه السلام كان يحبس الدجاج ثلاثا يأكله قلنا هذا على طريق التنزه لا على الوجوب ولوار تضع جدى بلبن كلبة او خنزيرة حتى كبر لا يكره اكله لان لحمه لا يتغير بذلك (قوله ولا يؤكل من حيوان الماء الا السمك ويكره اكل الطافي منه) اى من السمك واما ماتلف من شدة الحر والبرد ففيه روايتان احدهما يؤكل لانه مات بسبب حادث وهو لو القاه الماء على الشط والثانية لا يؤكل لانه مات حنف انفه ولو ان سمكة ابتلعت سمكة اكلتنا جميعا لان الملوحة ماتت بسبب حادث واما اذا خرجت من دبر السمك لا تأكل لانها قد استخالت عذرة (قوله ولا بأس باكل الجرث والمار ماهى) لانهما من انواع السمك فاطريت البكاس والمار ماهى العربى وقيل القدز (قوله ويجوز اكل الجراد ولا ذكاة له) لقوله عليه السلام « احلت لنا ميتتان ودمان » فالميتتان السمك والجراد والدمان الكبد والطحال وقدروى عن ابى داود قال غزونا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم سبع غزوات تأكل الجراد وسئل على رضى الله عنه عن الجراد يأخذه الرجل وفيه الميت فقال كله كله وهذا عد من فصاحته ودل على اباحته **مسئلة**

(ولا يؤكل من حيوان الماء الا السمك) لقوله تعالى **﴿ ويحرم عليهم الخبائث ﴾** وما سوى السمك خبيث (ويكره اكل الطافي منه) على وجه الماء الذى مات حنف انفه وهو ما بطنه من فوق فلو ظهره من فوق فليس بطافي فيؤكل كما يؤكل ما في بطن الطافي وما مات بحمار الماء وبرده وبربطه فيه او القاه شئ فوته بأفة در عن الوهبانية (ولا بأس باكل) السمك (الجرث) بكسر الجيم وتشديد الراء ويقال له الجرثى ضرب من السمك مدور (والمار ماهى) ضرب من السمك في صورة الحية قال في الدرر وخمسهما بالذكر اشارة الى ضعف ما نقل في المغرب عن محمد ان جميع السمك حلال غير الجرث والمار ماهى اه (ويجوز اكل الجراد ولا ذكاة له) لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم « احلت لنا ميتتان » وسئل الامام على رضى الله تعالى عنه عن الجراد يأخذه الرجل وفيه الميت فقال كله كله وهذا عد من فصاحته هدايه

﴿ كتاب الاضحية ﴾ من ذكر الخامس ﴿ ٢٤١ ﴾ بعد العام وفيها لفظة ضم الهزمة في الاكثر وهي في تقدير

افضلة وكسرهما اتساعا
لكسرة الهاء والجمع اضاحي
والثالث ضحية والجمع
ضحايا مثل عطية وعطايا
والرابعة اضحاة بفتح
الهزمة والجمع اضحى مثل
ارطاه وارطى ومنه عيد
الاضحى كذا في المصباح
(الاضحية) لفظة اسم
للمذبح وقت الضحى ثم كثر
حتى صار اسما للمذبح في اى
وقت كان من ايام الاضحى
من تسمية النبي باسم وقته
وشرطا ذبح حيوان
مخصوص في وقت مخصوص
بنيّة القرية وهي (واجبة)
قال في الصحيح وهذا قول
ابى حنيفة ومحمد والحسن
وزفر واحدى الرواتين
عن ابى يوسف وعنه انها
سنة وذكر الطحاوى انه
على قول ابى حنيفة
واجبة وعلى قول ابى
يوسف ومحمد سنة مؤكدة
وهكذا ذكر بعض المشايخ
الاختلاف وعلى قول ابى
حنيفة اعتمد المصنفون
كالصوبى والنسبى وغيرهما
اه (على كل حر مسلم
مقيم بمصر او قرية او بادية
كما في الجوهرة (موسر)
يسار الفطرة (في يوم
الاضحى) اى يوم من ايامها
الثلاثة الآتية لانها مختصة

كره رسول الله صلى الله عليه وسلم من الذبيحة سبعة اشياء الذكر والاتيبن والقبل
والقعد والمرارة والثانة والدم وزاد في الينايع الدبر قال ابو حنيفة اما الدم فحرام
بالنص واما السنة الباقية فكروهة لان النفس تستحبها وتكرهها والله اعلم

﴿ كتاب الاضحية ﴾

الاضحية ارافقة الدم من النعم دون سائر الحيوان والدليل على انها الارافقة انه لو تصدق
بمئذ الحيوان لم يجز والصدقة بلحمها بعد الذبح مستحب وليس بواجب حتى لو لم تصدق
به جاز قال في الواقات شراء الاضحية بمشرة دراهم خير من التصديق بالف درهم
لان القرية التي تحصل بارافقة الدم لا تحصل بالصدقة (قوله رحمه الله الاضحية واجبة)
اى التضحية لان الوجوب من صفات الفعل الا ان الشيخ قال ذلك توسعة وبجازا ونفى
بقوله واجبة عملا لا اعتقادا حتى لا يكفر باحداها وعن ابى يوسف انها سنة مؤكدة
وبه قال الشافعى وذكر الطحاوى قول محمد مع ابى يوسف (قوله على كل حر مسلم
مقيم موسر في يوم الاضحى) شرط الحرية لان العبد لا يملك شيئا وشرط الاسلام
لانها عبادة والكافر ليس من اهلها وشرط الاقامة لانها لو وجبت على المسافر لتشاغل
بها عن سفره ولانه قد سقط عنه ما هو اكيد من ذلك كالجمعة وبعض الفرض حتى
لا يتشاغل عن سفره ونجب على اهل الامصار والقرى والبرارى ويشترط في وجوبها
اليسار لانها حق في مال يجب على وجه القرية كالزكاة واحترز بقوله على وجه القرية
من النفقة واشترط يوم الاضحى لان اليوم مضاف اليها وايام الاضحى ثلاثة يوم النحر
ويومان بعده واولها افضلها والمستحب ذبحها بالنهار دون الليل لانه امكن لاستيفاء
الرواق وان ذبحها بالليل اجزاء مع الكراهة ولا تنجب على الحاج والمسافر فاما اهل
مكة فانها تنجب عليهم وان جوا وفي الحجندى لا تنجب على الحاج اذا كان محرما وان كان
من اهل مكة واما الغنيرة فهي منسوخة وهي شاة كانت تقام في رجب (قوله
عن نفسه وعن اولاده الصغار) اعتبارا بالفطرة هذه رواية الحسن عن ابى حنيفة
وفي ظاهر الرواية لا تنجب الا على نفسه خاصة بخلاف صدقة الفطر لان السبب هناك
رأس يموته ويل عليه وهذه قرينة محضة والاصل في القرب ان لا تنجب على الغير
بسبب الغير ولهذا قالوا لا يجب ان يضحي عن عبده بالاجماع وان كان يجب عليه فطرته
فان كان الصغير مال ضحى عنه ابوه او وصيه من مال الصغير عندهما وقال محمد وزفر
يضحي عنه ابوه من مال نفسه لان مال الصغير وهذا كله على رواية الحسن والخلاف
في هذا كالاختلاف في صدقة الفطر وقيل لا يجوز التضحية من مال الصغير اجماعا
لان القرينة تأدى بالقرابة والصدقة بعدها تطوع فلا تجوز ذلك في مال الصغير
ولا يمكن الصغير ان يأكله كله والاصح انه يضحي عنه من ماله ويأكل منه الصغير
ما يمكنه ويدخره قدر حاجته ويتنازع به بما بقي ما ينفع بعينه كما يجوز ان ينفع البالغ
بجلد الاضحية وقال في شاهان بشرى له به ما يؤكل كالحنطة والحيز وغيره وقال

بها (عن نفسه و) من كل واحد من (ولده) بضم الواو ج نى (٣١) جمع ولد (المسافر) اعتبارا بالفطرة

(يذبح عن كل واحد)

منهم شاة او يذبح بدنة)
 من الابل (اوبقرة عن
 سبعة) وكذا مادونها
 بالاولى فلو عن اكثر لم
 تجز عن احد منهم قال
 في التصحیح وهذه رواية
 الحسن عن ابي حنيفة قال
 في شرح الزاهدي وروى
 عنه انه لا يجب عن ولده
 وهو ظاهر الرواية ومثله
 في الهداية وقال الاسيحاوي
 وهو الاظهر وان كان
 للصغير مال اختلف المشايخ
 على قول ابي حنيفة
 والاصح انه لا يجب
 وهكذا ذكر شمس الائمة
 السرخسي وجعله الصدر
 الشهيد ظاهر الرواية
 وقال القدوري ونسبه
 صاحب الهداية والاصح
 انه يضحى من ماله وما كل
 منه ما يمكنه ويتناع بما يفي
 ما ينفع به من اه (وليس
 على الفقير والمسافر اضحية)
 واجبة دفعا للخروج اما
 الفقير فظاهر واما المسافر
 فلان اذا ما يختص باسباب
 تشق على المسافر وتفتقر
 بمضى الوقت (ووقت
 الاضحية) لاهل الامصار
 والقرى (يدخل بطلوع
 الفجر من يوم النحر الا انه
 لا يجوز لاهل الامصار
 الذبح) في اليوم الاول

في السابع ولو كان المجنون موسرا ضحى عنه وفيمن ماله في الرواية المشهورة وروى
 انه لا تجب الاضحية في مال المجنون ولا تجب عليه ان يضحى عن اولاده الكبار لانه
 لا ولاية عليهم واما ابن ابنه الصغير فروى الحسن عن ابي حنيفة انه يضحى عنه
 اذا كان ابوه ميتا وان كان حيا لا تجب عليه لانه لا ولاية للجد عليه كالاخ وان ولد
 للرجل ولد وهو موسر في ايام الذبح قال الحسن عن ابي حنيفة يجب عليه ان يذبح
 عنه مالم تمض ايام الذبح لانه حدث في وقت الوجوب وان مات ابن له صغير في ايام
 النحر قبل ان يذبح عنه فليس عليه ان يضحى عنه لان المبادات الموقته تجب عندما
 بآخر وقتها فن مات قبل الوجوب لم يثبت في حقه وقد قال ابو حنيفة ليس على المسافر
 ان يذبح عن نفسه وعليه ان يذبح عن اولاده اذا كانوا مقيمين فان كانوا مسافرين معه
 لم يصح عنهم كذا في الكرخي وان كان مقيما واولاده مسافرين ضحى عن نفسه خاصة
 ومن مات في وسط ايام النحر فلا اضحية عليه سواء كان بالفا او صيا (قوله يذبح
 عن كل واحد منهم شاة) شرط الذبح حتى لو تصدق بها حية في ايام النحر لا يجوز
 لان الاضحية الأرافة (قوله او يذبح بدنة اوبقرة عن سبعة) والبدنة والبقرة تجزئ
 كل واحدة منها عن سبعة اذا كانوا كلهم يريدون بها وجه الله تعالى وان اختلفت
 وجوه القرب بان يريد احدهم الهدى والآخر جزاء الصيد والآخر هدى
 المتعة والآخر الاضحية والآخر التطوع وقال زفر لا يجوز الا اذا اتفقت القرب
 كلها وان كان احدهم يريد بنصيبه اللحم فانه لا يجوز عن الكل اجابا وكذا اذا كان
 نصيب احدهم اقل من السبع فانه لا يجوز عن الكل ايضا لانعدام وصف القرية
 في البعض وكذا يجوز عن خمسة او ثلاثة ولا يجوز عن ثمانية وقال مالك يجوز عن اهل
 بيت واحد وان كانوا اكثر من سبعة ولا يجوز عن اهل بيتين وان كانوا اقل من سبعة
 ثم اذا جازت الشركة فالقمة اللحم بالوزن فان اقتسموا اجزاء لم يجز الا اذا كان
 معه من الاكارع والجلد اعتبارا بالبيع وان اشترك سبعة في بدنة فأت احدهم قبل
 الذبح فرضى ورثته ان يذبح عن الميت جاز استحسانا وقال زفر لا يجوز لان الميت
 قد سقط عنه الذبح وفصل الوارث لا يقوم مقام فعله فصار نصيبه اللحم فلم يجز ولنا
 ان الوارث يملك ان يتقرب عن الميت بدليل انه يجوز ان يبيع عنه ويتصدق عنه فصار
 نصيب الميت للقرية فيجوز عن الباقي فان كان احدهم ذميا اراد القرية لم يجز عنه
 ولا عن غيره لانه لا قرية له فصار كمن يريد بنصيبه اللحم (قوله وليس على الفقير
 والمسافر اضحية) اما الفقير فظاهر واما المسافر فلما روى عن علي رضي الله عنه انه
 قال ليس على المسافر جمة ولا اضحية (قوله ووقت الاضحية يدخل بطلوع الفجر
 من يوم النحر) فلو جاء من يوم النحر وله مائة درهم او اكثر فسرقت منه او هلك
 او نقص عددها فلا اضحية عليه ولو جاء يوم الاضحية ولا مال له ثم استفاد مائتين في ايام
 النحر فمليه الاضحية اذا لم يكن عليه دين (قوله الا انه لا يجوز لاهل الامصار الذبح

(حق)

(حتى يصل الامام صلاة البعد) او يخرج وقتها بالزوال لانه يشترط في حقهم تقديم صلاة البعد على الاضحية او خروج وقتها فان لم يوجد احدهما لا يجوز الاضحية لفقد الشرط (فاما اهل السواد) اي القرى (فيذبحون بعد الفجر) لوجود الوقت وعدم اشتراط الصلاة لانه لا صلاة عليهم وما عير به بعضهم من ان اول وقتها بعد صلاة العبدان ذبح في مصر وبعد طلوع الفجر ان ذبح في غيره قل القهستاني فيه تسامح اذا اتفقت عبادة لا يختلف وقتها بالمصر وغيره بل شرطها فاول وقتها في حق المصري والقروي طلوع الفجر الا ﴿٢٤٣﴾ انه شرط لاهل المصر تقديم الصلاة عليها فعدم الجواز لفقد الشرط

لانسداد الوقت كما في المبسوط واليه اشير في الهداية وغيره اه ثم المتبر في ذلك مكان الاضحية حتى لو كانت في السواد والمضحي في المصر تجوز كما انشق الفجر وفي الكس لا يجوز الا بعد الصلاة هدايه قيدنا باليوم الاول لانه في غير اليوم الاول لا يشترط تقديم الصلاة وان صليت فيه قال في البدائع وان اخر الامام صلاة البعد فلا ذبح حتى يتصرف النهار فان اشتغل الامام فلم يصل او ترك عمدا حتى زالت الشمس فقد حل الذبح بغير صلاة في الايام كما لانه لما زالت الشمس فقد فات وقت الصلاة وانما يخرج الامام في اليوم الثاني والثالث على وجه القضاء والترتيب شرط في الاداء لا في القضاء كذا ذكره القدوري اه وذكر نحوه في الزيلعي

حتى يصل الامام صلاة البعد) قوله عليه السلام « ان اول نسكنا في يومنا هذا الصلاة ثم الذبح » وقال عليه السلام « من ذبح قبل الصلاة فليعد ذبيحته ومن ذبح بعد الصلاة فقد تم نسكه واصاب سنة المسلمين » فان اخر الامام الصلاة فليس له ان يذبح حتى يتصرف النهار وكذا اذا ترك الصلاة متعمدا حتى انتصف النهار فقد حل الذبح من غير صلاة في الايام كلها فان ذبح بعدما قعد الامام مقدار التشهد جاز ولو ذبح بعدما صلى اهل المسجد ولم يصل اهل الجبانة اجزاء احتسانا لانهما صلاة متبرة حتى لو اكتفوا بها اجزأهم وكذا على عكسه وقيل في عكسه يجزئه قياسا واحتسانا وان ذبح بعدما صلى الامام ثم علم انه صلى بهم وهو محدث اجزاء ويصير في الذبح مكان الاضحية لا مكان الرجل في المصر والنساء في السواد فذبحوا عنه بعد طلوع الفجر باسره جاز وان كان في السواد والنساء في المصر لا يجوز الذبح الا بعد صلاة البعد وحيلة المصري اذا اراد ان يتعجل فانه يبيت بها الى خارج المصر فيضحي بها بعد طلوع الفجر قال في الهداية وهذا لانها تسبب الزكاة من حيث انها تسقط بهلاك المال قبل مضى ايام النحر كالزكاة تسقط بهلاك الصاب فيعتبر في القرب مكان المحل لا مكان الفاعل اعتبارا بها بخلاف صدقة الفطر لانهما لا تسقط بهلاك المال بعد ما طلع الفجر من يوم الفطر وان كان الرجل من اهل السواد مسكنه فيه دخل المصر لصلاة الاضحية واسرهم ان يضحيوا عنه جاز ان يذبحوا عنه بطلوع الفجر لان المتبر مكان القفل دون مكان المفول عنه وان صلى الامام ولم يطلب اجزاء من ذبح لان خطبة البعد ليست بواجبة (قوله فاما اهل السواد فيذبحون بعد طلوع الفجر) لان صلاة البعد ليست واجبة عليهم ولا يجوز لهم ان يذبحوا قبل طلوع الفجر لان وقت الذبح لا يدخل الا بطلوع الفجر (قوله وهي جائزة في ثلاثة ايام يوم النحر ويومان بعده) ولو اعتل اضحية حتى مضت ايام النحر او ضاعت فاصابها بعد ايام النحر فليس عليه ان يذبحها ولكن يتصدق بها ولا يترك منها شيئا وان اشترى شاة للاضحية ففعلت فاشترى غيرها ثم وجد الاولى فالأفضل ان يذبح الكل وان ذبح الاولى لا غير اجزاء سواء كانت قيمة الاولى اكثر من قيمة الثانية او اقل وان ذبح الثانية لا غير ان كانت مثل الاولى او افضل جاز وان كانت دونها ضمن الزيادة ويتصدق بها ولا يلزمه ان يجمعها جميعا سواء كان مسرا او مسرا وقال

عن المحيط (وهي جائزة في ثلاثة ايام) وهي (يوم النحر ويومان بعده) لما روى عن عمر وعلى وابن عباس رضى الله عنهم قالوا ايام النحر ثلاثة اقصاها اولها وقد قالوه سمعا لان الرأي لا يتهدى الى المقادير وفي الاخبار تمارض فاحذنا بالتيقن وهو الاقل واقتضاها اياما كما قالوا ولان فيه مسارعة الى اداء القرية وهو الاصل لا المارض ويجوز الذبح في ليالها الا انه يكره لاحتمل التلط في ظلمة الليل واما النحر ثلاثة ايام والتشرىق ثلاثة والكل يحض باربعة اولها نحر لا غير واخرها تشرىق لا غير

و المتوسطن نحر و تشريق هدايه (ولا يضحى بالعمياء) الذاهبة العينين (والوراء) الذاهبة احداهما (والرجاء)
 العاطلة احدى القوائم اذا كانت بينة العرج وهى (اتى لاتمنى) ﴿ ٢٤٤ ﴾ الى المنسك) بفتح السين وكسرها

الموضع الذى تذبح فيه
 النساءك (ولا الجفاء)
 اى المهزولة التى لا تخ
 فى عظامها (ولا تجزى
 مقطوعة الاذن) لا
 مقطوعة (الذنب) ولا التى
 ذهب اكثر اذنها)
 او ذنبها (فان بقى الاكثر
 من الاذن والذنب جاز)
 لان لاكثر حكم الكل
 بقاء وذهابا ولان السيب
 البسير لا يمكن التمز
 عنه فجعل عفوا (ويجوز
 ان يضحى بالجاء)
 وهى التى لا قرن لها لان
 القرن لا يتعلق به مقصود
 وكذا مكسورة القرن لما
 قلنا هدايه (والخصى)
 لان لحمه اطيب (والجرباء)
 السمينة لان الجرب يكون
 فى جلدها ولا تقسمان
 فى لحمها بخلاف المهزولة
 لان المهزولة يكون فى لحمها
 (والثولاء) وهى مجنونة
 وقيل هذا اذا كانت تتلف
 لانه لا يخل بالمقصود اما
 اذا كانت لا تتلف لا تجزى به
 هدايه ثم قال وهذا الذى
 ذكرنا اذا كانت هذه
 الميوب قائمة وقت الشراء
 ولو اشترىها سليمة ثم تعيت
 بيب مانع ان كان غنيا
 غيرها وان كان فقيرا تجزى به وتامة فيها

بعض احبائنا ان كان موسرا فكذلك وان كان مسرا يلزمه ذبح الكل لان الوجوب
 على التنى بالشرع ابتداء لا بالشراء فلم يتعين به وعلى الفقير بشراء بنية الاضحية
 تعيت عليه وكذا اذا اشترى شاة سليمة ثم تعيت بيب مانع ان كان غنيا عليه غيرها
 وان كان فقيرا تجزى هذه لما ذكرنا ان الوجوب على التنى بالشرع ابتداء لا بالشراء
 وعلى هذا قالوا اذا مات المشتراة للضحية فعلى الموسر مكانها اخرى ولا شئ
 على الفقير وان ولدت الاضحية ولدا ذبحه معها لان الوجوب تعين فيها فيسرى الى
 ولدها ومن احبائنا من قال هذا فى الاضحية الواجبة لان الوجوب تعين فيها بالشراء
 واما الشاة التى اشترىها الموسر ليضحى بها اذا ولدت لم يتبعها ولدها وكان احبائنا
 يقولون لا يجب ذبح الولد ولو تصدق به جاز لان الحق لم يسر اليه ولكنك تلتق بها
 فهو كجلدها وخطامها فان باعه او اكله تصدق بقيته فى الاكل وبئنه فى البيع وان
 امسك الولد حتى مضت ايام الذبح تصدق به قال فى الخجندى اذا ولدت الاضحية
 فذبح الولد يوم الاضحية بدلا من اجزائه ويكون حكمه حكم امه وان ذبحه قبل ذبحها
 لا يخل اكله ويتصدق به (قوله ولا يضحى بالعمياء والوراء ولا الرجاء التى لا تمنى
 الى المنسك) وهو المذبح (ولا بالجفاء) لقوله عليه السلام « لا تجزى فى الضحايا اربع
 المورالين عورها والرجاء البين عرجها والمريضة البين مرضها والجفاء التى لا تنى »
 اى لا تنى لها وهو الخ لشيء الهزال (قوله ولا يجوز مقطوعة الاذن او الذنب) قال
 عليه السلام « استشرفوا العين والاذن » اى اطلبوا سلامتها واما الذنب فهو عضو مقصود
 كالأذن (قوله ولا التى ذهب اكثر اذن او ذنبها فان بقى اكثر الاذن او الذنب جاز) وكذا
 حكم الالية واختلفت الرواية عن ابي حنيفة فى ذلك فروى عنه انه ان كان الذاهب من الاذن
 او الذنب الثلث فادونه اجزاء وان كان اكثر من الثلث لم يجز فجعل الثلث فى حد
 القليل لانه تنفذ فيه الوصية من غير رضى الورثة وروى عنه ان كان الذاهب الثلث
 لم يجز وان كان اقل جاز فجعل الثلث فى حد الكثير لقوله عليه السلام « والثلث كثير »
 وروى عنه ان كان الذاهب الربع لم يجز لان الربع فى حكم الكل فى كثير من الاحكام
 الا ترى انهم قدروا به مسح الرأس ووجوب الدم فى الحلق وعند ابي يوسف اذا بقى
 اكثر من النصف اجزاء وان ذهب اكثر من الثلث لم يجز وان كان الذاهب النصف فيه روايتان
 احدهما لا يجوز لاجتماع الخطر والاباحة فقلب الخطر وفى الثانية يجوز وقول محمد
 قبل مع ابي حنيفة وفى الهداية مع ابي يوسف والاظهر ان عند ابي حنيفة ان الثلث
 فى حد القليل وما زاد عليه فى حد الكثير (قوله ويجوز ان يضحى بالجاء) وهى
 التى لا قرن لها خلقة وتسمى الجاء ايضا وكذلك القصما وهى التى انكسر غلاف قرنها
 (قوله والخصى) لانه اطيب لحما من غير الخصى قال ابو حنيفة ما زاد فى لحمه انضغ
 كما ذهب من خصيته (قوله والثولاء) وهى المجنونة لان العقل غير مقصود فى البهائم

(والاضحية) انما تكون (من الابل والبقر والغنم) لانها عرفت شرما ولم سفل التضحية بغيرها من النبي صلى الله عليه وسلم
ولامن الصحابة رضي الله عنهم هدايه ﴿٢٤٥﴾ (يجزى من ذلك كله التني) وهو ابن خمس من الابل وحولين من

وهذا اذا كانت تقتلف اما اذا كانت لاقتلف لايجزىه واما السكا وهي التي لا اذن لها
خلفة لايجوز ان يضحي بها لانه فات بالاذن حق الفقراء واما اذا كانت لها اذن صغيرة
خلفة جاز لان العضو وجوده وصفره غير مانع واما الجربا ان كانت سمينة جاز لان
الجرب انما هو في الجلد ولا تقتصان في اللحم واما الفقاء وهي التي لا اسنان لها فقها
روايتان عن ابي يوسف احدهما اعتبرها بالاذن فقال ان اتي اكثرها اجزأت والا
فلا وفي الرواية الاخرى اذا اتي لها ما تعتاف به اجزأه لان المقصود منها الاكل بها
(قوله والاضحية من الابل والبقر والغنم) ولايجوز فيها شيء من الوحش فان كان
متولدا من الاهل والوحش فالضحية في ذلك الام لانها هي الاصل في التبعة حتى اذا
تزي الذئب على الشاة يضحي بالولد وكذا اذا كانت البقرة اهلية زنا عليها ثور وحشي
فان كان على العكس لم تجز ان يضحي بالولد (قوله يجزى من ذلك كله التني فصاعدا
الا الضأن فان الجذع منه يجزى) يعني اذا كان غنما بحيث اذا خاط بالذئب يشبهه على
النظر من بعيد فالجذع من الضأن مائة سنة اشهر وقيل سبعة والثني منها ومن
المز مائة سنة ووطن في الثانية ومن البقر مائة ستان ووطن في الثالثة ومن الابل
مائة خمس سنين ووطن في السادسة ويدخل في البقر الجواميس لانها من جنسها والذكر
من الضأن افضل من الانثى اذا استويا والاشي من البقر افضل من الذكر اذا استويا
(قوله ويأكل من لحم الاضحية) قال الله تعالى ﴿فكلوا منها واطعموا البائس
الفقر﴾ البائس الذي اصابه ضرر الجوع وتبين عليه اثر البوس بان يمد يده اليك
وقيل هو الزمن المحتاج (قوله ويدخر) لقوله عليه السلام «فكلوا منها وادخروا»
قال المحبدي الافضل ان تصدق منها بالثالث ضيافة للاقارب والثالث لنفسه فان
لم تصدق بشيء منها جاز (قوله ويستحب ان لا ينقص الصدقة من الثلث) لقوله
تعالى ﴿فكلوا منها واطعموا القانع والمعتر﴾ فالقانع هو الذي يسأل والمعتر هو الذي
يعرض ويريك نفسه ولا بأس قال عليه السلام «كلوا وادخروا» فصارت الجهات
اثلاثا الاكل والاطعام والادخار فان تصدق بجميعها فهو افضل وان لم تصدق
بشيء منها اجزأه لان المراد منها اراقة (قوله وتصدن بجلدها لانها جزء منها
(قوله او يعمل منه آلة تستعمل في البيت) كالنطع والجراب والقراب ولا بأس ان
يتخذ فروا لنفسه وقد روى ان طابشة رضي الله عنها اتخذت جلد اضحيتها شفا ولانه
يجوز ان ينفع بلحمها فكذا بجلدها ولا بأس ان يشتري به ما ينفع بعينه في البيت مع
بئانه مثل النخل والجراب وغير ذلك ولا يشتري ما يستهلك منه كالحل والمخ والابرار
والحنطة والابن وليس له ان يعطيه اجرة جزاها ولحم في هذا بمنزلة الجلد على
الصحيح فان باع الجلد او اللحم بالفلس او الدراهم او الحنطة تصدق بجمته لان القرية
انتقلت الى بدله (قوله والافضل ان يذبح اضحيته بيده ان كان بحسن الذبح) لانه

البقر والجاموس وحول
من الضأن والمز (فصاعدا
الا الضأن فان الجرب
وهو ابن ستة اشهر (منه
يجزى) قالوا وهذا اذا
كانت عظيمة بحيث لو خاط
بالثاني يشبهه على الناظر
من بعيد هدايه (ويأكل
المضحي (من لحم الاضحية
وطعام الاغنياء والفقراء
ويدخر) لقوله صلى الله عليه
وسلم «كنت نهيتكم من
اكل لحوم الاضاحي فكلوا
وادخروا» ولا يبلى اجر
الجزار منها انما منه كما
في الهداية (ويستحب
«ان لا ينقص الصدقة
من الثلث) لان الجهات
ثلاثة الاكل والادخار لما
روى والاطعام لقوله تعالى
﴿واطعموا القانع والمعتر﴾
فالقسم عليها اثلاثا هدايه
(ويتصدق بجلدها) لانه
جزء منها (او يعمل منه آلة)
كنطع وجراب وغربان
ونحوها (تستعمل في البيت)
قال في الهداية ولا بأس
بان يشتري به ما ينفع بعينه
في البيت مع بقاءه استحسانا
لان لبديل حكم المبدل اه
(والافضل ان يذبح
اضحيته بيده ان كان بحسن
الذبح) لانه عبادة وفعلها بنفسه افضل وان كان لا يحسن الذبح استعان بغيره وشهدا بنفسه لقوله صلى الله عليه وسلم لفاطمة

رضي الله عنها ، قوي فاشهدى اضعيفك فانه بفرك باول قطرة من دمها كل ذنب ، كافي الهداية (ويكره ان يذبحها الكتاني)
لانه عمل هوقرية وهو ليس من اهلها ولو امره فذبح جازلانه من اهل الذكاة والقرية اقيمت بانابته ونيته بخلاف ما اذا امر
المجوسى لانه ليس من اهل الذكاة مكان افساد هدايه (واذا غلط رجلان فذبح كل واحد منهما اضية الآخر اجزا عنهما
استحسانا لانما قيلت لاذبح فصار المالك مستعينا بكل من كان اهلا لاذبح ﴿ ٢٤٦ ﴾ اذناه دلالة فياخذ كل واحد منهما

مسلوخته من صاحبه (ولا
(ولا ضمان عليهما) لان
كل واحد منهما وكيل عن
صاحبه فيما فعل دلالة فان
كانا قد اكل ثم هلا فليصل
كل واحد منهما صاحبه
ويجزى بها لانه لو اطعمه
في الابتداء يجوز وان كان
غنيا فكذاه ان يحمله
في الانتهاء وان تشاحا
فلكل واحد منهما ان
يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم
يتصدق تلك القيمة لانها
بدل من اللحم فصار كما لو
باع اضعيفه وهذا لان
التضيعة لما وقت من
صاحبه كان اللحم له ومن
اثلث اضية غيره كان
الحكم ما ذكرناه هدايه

عبادة فاذا وليه بنفسه فهو افضل وقد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه ساق
مائة بدنة فصر منها بيده نيفا وستين واعطى الحربة عليا فصر الباقي واما اذا كان
لايضمن الذبح استعان بغيره وينبغي له ان يشهد ما لقوه عليه السلام لقاطنة ، يا قاطنة
بنت محمد قوي فاشهدى اضعيفك فانه بفرك باول قطرة بظفر من دمها كل ذنب
عليه وقول ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له اما انه يجاء
بلحمها ودمها فتوضع في ميزانك وسبعون ضفا ، فقال ابو سعيد الخدري يا بني الله هذه
لال محمد خاصة ام لهم وللمسلمين خاصة فقال لآل محمد خاصة وللمسلمين عامة ، (قوله
ويكره ان يذبحها الكتاني) لانها فريضة وهو ليس من اهلها فان ذبحها المسلم بامر اجزاء
ويكره (قوله واذا غلط رجلان فذبح كل واحد منهما اضية الآخر اجزا عنهما
ولا ضمان عليهما) لانها قد قيلت لاذبح فصار المالك مستعينا بكل من كان اهلا لاذبح
اذله دلالة وقال زفر بضمن ولا يجوز من الاضية لانه ذبح شاة غيره بغير امره ثم
شدنا اذا ذبح كل واحد منهما شاة غيره بغير امره اخذ كل واحد منهما مسلوخته
من صاحبه ولا فضنه لانه وكيله دلالة فان كانا قد اكلا منها فلها مال كل واحد منهما
صاحبه ويجزى بها وان غضب شاة فضي بها ضمن قيمتها وجازت من الاضية لانه
ملكها بسابق النصب بخلاف ما اذا اودع شاة فضي بها المودع فانه لا يجزى لانه
يضاعها بالذبح فلم يثبت الملك الا بعد الذبح وعند زفر لا يجوز في الوضوء والله اعلم

كتاب الايمان

الايمان جمع بين واليمين في المدة هي القوة قال الله تعالى ﴿ لاخذنا منه باليمين ﴾
اي بالقوة ومنه قول الشاعر

اذا عارأت رفت لمجد ، تلفها هراية باليمين

اي بالقوة وهراية اسم رجل مسدود من الصحابة وفي الشرح عبارة عن عقد قوي عزم
الحالف على الفعل او الترك وسمى هذا العقد بها لان الزينة تنقوى بها (قوله رحمه الله
الايمان هل ثلاثة اضرب بين غموس ويمين منعقدة ويمين افو فالغموس هي الحلف على
امر ماض يتعمد الكذب فيه) مثل ان يحلف على شيء قد فعله ما فعله مع علمه بذلك او على شيء
لم يفعله لقد فعله مع علمه انه لم يفعله وقد يقع على الحال ايضا ولا يختص بالماضي مثل ان يقول

كتاب الايمان

(الايمان) جمع يمين وهو لغة
القوة وشرعا عبارة عن عقد
قوي به عزم الحالف على
الفعل او الترك وهي (على
ثلاثة اضرب) الاول (يمين
غموس) بالتكبير صفة ليمين

من الغموس وهو الادخال في الماء سميت به لانها تدخل صاحبها في الاثم ثم في النار وفي بعض النسخ الغموس (والله)
بالترديد على الاضافة اليه فيكون من اضافة الجنس الى نومه لكن قال في القرب ان الاضافة خطأ لغة وسما (و) الثاني (يمين
منعقدة) سميت به لعقد الحالف على البر بالقصد والنية (و) الثالث (يمين لنو) سميت به لانها ساقطه لا مؤاخذة فيها الا في ثلاث
طلاق وعتاق وتذر كافي الاشياء (فاليمين الغموس) وتسمى الفاجرة (هي الحلف على امر ماض يتعمد الكذب فيه) مثل ان يحلف

والله ما لهذا على دين وهو كاذب او يدعى عليه حق فيحلف بالله ما يستحقه على مع علمه باستحقاقه فهذه كلها بين النمس لانه يقطع بها حق السلم والتجري على الله تعالى وسميت غموسا لانها تغمس صاحبها في النار (قوله فهذه اليمين يأثم بها صاحبها) لقوله عليه السلام من حلف بالله كاذبا ادخله الله النار (قوله ولا كفارة لها الا الاستغفار) يعني مع التوبة لقوله تعالى ﴿ان الذين يشتركون بهما الله واعيانهم ثمنا قليلا ولك لا خلاق لهم في الآخرة﴾ الآية ولم يذكر الكفارة وقيل عليه السلام « ثلاث من الكبائر اليمين النمس وعقوق الوالدين والفرار من الزحف » ولانها كبيرة من الكبائر فلا يؤثر فيها الكفارة لان الله تعالى اوجب الكفارة في اليمين المنقذة والمقد ماتصور فيه الحل والمقد وذلك لا يتصور في النمس لانه لا يصح البقاء على عقدها لان المعنى الموجب لحلها وهو الحنث يقرنها فلا تنقذ كالبيع الذي يقارنه التقى والصلاة التي يقارنها الحنث وصورة البيع الذي يقارنه التقى ان يوكل رجلا ببيع عبده ويوكل آخر بشفه فباع الوكيل واعاق الآخر وخرج كلاهما ما فان البيع لا ينقذ وقوله «الا الاستغفار» وذلك على ثلاث حالات التدم والاقلاع والزم على ان لا يهود (قوله واليمين المنقذة) هي الحلف على الامر المستقبل ان يفعله او لا يفعله فاذا حنث في ذلك لزمته الكفارة ثم المنقذة ثلاثة اقسام مرسل وموقت وفور فالمرسل هو الخالي عن الوقت في الفعل ونفيه وذلك قد يكون اثباتا وقد يكون نفيا فالاثبات والله لا ضربن زيدا والنفي والله لا ضرب زيدا ففي الاول مادام الحالف والمحلوف عليه قاعين لا يحنث وان هلك احدهما حنث وفي الثاني لا يحنث ابدا فان فعل المحلوف عليه مرة واحدة حنث ولزمته الكفارة ولا ينقذ اليمين ثانيا والموقت مثل والله لا شر بن الماء الذي في هذا الكوز اليوم وفيه ماء فهنا لا يحنث مالم يمض اليوم فاذا مضى ولم يفعل حنث ولزمته الكفارة فان مات قبل مضي اليوم لا يحنث بالاجاع وان صب الماء الذي في الكوز قبل مضي اليوم لم يحنث عندهما وقيل ابو يوسف يحنث عند مضي اليوم وحاصله ان مادام الحالف والمحلوف عليه قاعين في الوقت لا يحنث فاذا فات الوقت وحده والحالف والمحلوف عليه قاعان حنث بالاجاع فان مات الحالف والوقت قائم لا يحنث بالاجاع وان فات المحلوف عليه وبقي الوقت والحالف بطلت اليمين عندهما فلا يحنث وقال ابو يوسف يحنث اذا مضى اليوم لان الاصل عندهما ان قيام المحلوف عليه شرط لانقضاء اليمين فقواته ترفع اليمين وعند ابي يوسف ليس بشرط وذلك بان يقول والله لا شر بن الماء الذي في هذا الكوز واذا هو ليس فيه ماء فانه لا يحنث عندهما وعنده يحنث من ساعته فان كان يعلم انه لا ماء فيه حنث بالاتفاق وعن ابي حنيفة لا يحنث علم اولم يعلم وهو قول زفر واما بين الله وفور ان يكون ليمينه سبب فدلالة الحال توجب قصر يمينه على ذلك السبب وذلك كل يمين خرجت جوابا لكلام او بناء على امر فيقتدي به بدلالة الحال نحو ان تنهيا المرأة للفرج فقال ان خرجت فانت طالق فقصت ساعة ثم خرجت

على شيء قد فعله ما فعله او بالعكس مع علمه بذلك وقد يقع على الحال مثل ان يحلف ما لهذا على دين وهو كاذب قالتيد بالماضي اتفاني او اكثرى (فهذه اليمين يأثم بها صاحبها) لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف بالله كاذبا ادخله الله النار (ولا كفارة فيها الا الاستغفار) مع التوبة لانها ليست يمين حقيقة لان اليمين عقد مشروع وهذه كبيرة فلا تكون مشروعاً وتسميتها يميناً مجاز لوجود صورة اليمين كما نهى صلى الله عليه وسلم عن بيع الحر سماء يميناً مجازاً كما في الاختيار وغيره وفي المحيط النمس يأثم صاحبها به ولا يرفعه الا التوبة النصوح والاستغفار لانه اعظم من ان ترفعه الكفارة انتهى (واليمين المنقذة هي الحلف على الامر المستقبل ان يفعله او لا يفعله فاذا حنث في ذلك لزمته الكفارة) لقوله تعالى ﴿ ولا تكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان ﴾

(واليمين القنوان يخلف على امرأته) مثل ان يخلف على شيء انه فعله او لم يفعله (وهو يظن انه كاذب) و كان (الامر بخلافه) وقد يقع على الجبال مثل ﴿٢٤٨﴾ ان يخلف انه زيد وانما هو عرو فالفارق بينه

وبين القنوس فبعد الكذب قال في الاختيار وحكي عن محمد بن ابي حنيفة ان القنوس يجري بين الناس من قولهم لا والله بل والله اه (فهذه اليمين ترجوا ان لا يؤاخذ الله بها صاحبها) وتعلق عدم المؤاخذة بالرجاء وقد قال الله تعالى ﴿لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم﴾ للاختلاف في تفسيره وتواضعا (والفاسد في اليمين والمكره) عليه (والناسي) اي المخطئ كما اذا اراد ان يقول اسقى فقال والله لا اشرب (سواء) في الحكم لقوله صلى الله عليه وسلم ثلاث جدهن جد وهزلن جد الطلاق والنكاح واليمين هدايه (ومن فعل المحلوف عليه قاصدا او مكرها) على فعله (اوناسيا) لحلفه (سواء) في الحكم ايضا لان الفعل حقيق لا يعدمه الا كراه والنسيان وكذا الاغشاء والمجنون فثبت الكفارة بالحلف كيف ما كان لوجود الشرط حقيقة وان لم يتحقق الذنب لان الحكم يدار على دليله وهو الحلف لا على حقيقة الذنب كافي الهداية

لا تطلق وكذا لو اراد ان يضرب عبده فقال رجل ان ضربتني فبدي حرفك ساعة ثم ضربه بعد ذلك لم يحلف لانه يقع على فوره ذلك ولم يوجد شرط حثه في فوره وكذا اذا قاله تقدمي فقال والله لا اتقدمي او ان تقدمت فبدي حرفي تقدمه وذهب الى يمينه وتقدمي فانه لا يحلف في هذه الوجوه كلها اختصاصا والقياس ان يحلف ولو قال لرجل اذا فعلت كذا فاعلم كذا فبدي حرفي ابر حنيفة هو على الفور فان لم يفعل المحلوف عليه على اثر فعله حث وان كان قال ثم لم اضل كذا فهو على الابد وقال ابو يوسف كلاهما على الفور وقال محمد اذا قال لعبدك ان مت فلم اضربك فانت حرانه على الفور ولو وهب السكران لامرأته درهما فقالت انك تسترده متى اذا سمعت فقال اذا استردته منك فانت طالق فاسترده من ابي ساعته وهو سكران لم يحلف ويكون يمينه جوابا للكلامها ولو حلف غريمه لا يخرج من البلد الا باذنه لم يحلف كذا في البناء (قوله) ويمين القنوان يخلف على امرأته وهو يظن انه كاذب (والامر بخلافه) مثل والله لقد فعلت كذا وهو يظن انه صادق او والله ما فعلت وهو لا يعلم انه قد فعل وقد يكون على الحمال مثل ان يرى شخصا من بعيد فيحلف انه زيد فاذا هو عرو او يرى طائرا فيحلف انه غراب فاذا هو غيره او والله ما كنت اليوم وقد اكل فهذا كله لغو لاحث فيه وقبل ان يمين القنوس ما يجري على الالفة من قواهم لا والله بل والله من غير اعتقاد في ذلك والقنوس هو الكلام الساقط الذي لا يعتد به (قوله) فهذه اليمين ترجوان لا يؤاخذ الله بها (صاحبها) فان قيل قد اخبر الله تعالى انه لا يؤاخذ بها على القطع فلم حلفه بالرجاء والشك قلنا الجواب عنه من وجهين احدهما ان القنوس الذي فسرناه لم يعلم قطعا انه هو الذي اراده الله ام لا للاختلاف في تفسيره وعدم العلم بالتوصل الى حقيقته فلهذا قال ترجو والثاني ان الرجاء على ضربين رجاء طمع ورجاء تواضع فيجوز ان يكون هذا الرجاء تواضعا تعالى قال ابن رستم عن محمد ولا يكون القنوس الا في اليمين بالله اما اذا حلف بطلاق او عتاق على امرأته وهو يظن انه صادق فاذا هو كاذب وقع الطلاق والعتاق وكذا اذا حلف بنذر لزمه ذلك (قوله) والعامد في اليمين والناسي والمكره سواء (قوله) عليه السلام ثلاث جدهن جد وهزلن جد الطلاق والنكاح واليمين وكذا الحاطي كما اذا اراد ان يسبح فبدي حرفي على لسانه اليمين فهو كالعامد (قوله) ومن فعل المحلوف عليه عامدا او ناسيا او مكرها فهو سواء (لان الفعل الحقيق لا يعدم بالا كراه وهو الشرط وكذا اذا فعله وهو منمى عليه او مجنون ليصدق الشرط فان قيل الكفارة شرمت لاجل ستر الذنب ولا ذنب للمجنون فيبني ان لا تجب الكفارة اذا فعل المحلوف عليه حالة الجنون قلنا الحكم وهو وجوب الكفارة دائر مع دليل الذنب وهو الحلف لا مع حقيقة الذنب كوجوب الاستبراء فانه دائر مع دليل شغل الرحم وهو استحداث الملك لا مع حقيقة الشغل حتى انه يجب وان لم يوجد الشغل اصلا بان اشترى جارية

(واليمين) انما يكون (بالله تعالى) اي بهذا الاسم المعروف باسم الذات (اوباسم) آخر (من اسمائه) تعالى سواء تعرف الحلف به او لا على المذهب وذلك (كالرحمن والرحيم) والعليم والحليم (اوبصفة من صفات ذاته) تعالى وهي التي لا يوصف بغيرها اذا تعورف الحلف ﴿٢٤٩﴾ بها وذلك (كعزة الله وجلاله وكبريائه) وملكوته وجبروته وعظمته وقدرته لان

الحلف بها متعارف ومعنى اليمين وهو القوة حاصل لانه يتفقد تعظيم الله تعالى وصفاته فصلى ذكره حاملا وماذا هداه (الا قوله وعلم الله فانه لا يكون يمينا) وان كان من صفات ذاته تعالى لانه غير متعارف ولا انه يذكر ويراد به المعلوم يقال اغفر علك فينا اي معلوك هداه اي ومعلوم الله تعالى غيره فلا يكون يمينا قالوا الا ان يريد به الصفة فانه يكون يمينا لزوال الاحتمال جوهره (وان حلف بصفة من صفات الفعل) وهي التي يوصف بها وبغيرها اذا لم يتعارف الحلف بها (كغضب الله وسخطه ورضائه ورحمته) (لم يكن حائفا) لان الحلف بها غير متعارف ولان هذه الصفات قد يراد بها اثرها والحاصل ان الحلف بالصفة سواء كانت صفة ذات او صفة فعل ان تعورف الحلف بها

بكرا او اشتراها من امرأة (قوله واليمين بالله تعالى اوباسم من اسمائه كالرحمن الرحيم) لان تعظيم اسم الله تعالى واجب ومن اصحابنا من قال اسم الله على ضربين منها مالا اشتراك فيه مثل الله والرحمن فالحلف ينقضه بكل جال ومنها ما هو مشترك مثل الكبير والعزير والقادر فان اراد به اليمين كان يمينا وان لم يرده اليمين لم يكن يمينا وذكر ابو الحسن القمي في جملتها يمينا ولم يفصل لان الظاهر ان الحالف قصد يمينا صحيحة (قوله اوبصفة من صفات ذاته كقوله وعزة الله وجلاله وكبريائه) اعلم ان صفات الله على ضربين صفات الذات وصفات الفعل فاما من صفات ذاته كانه حائفا وما كان من صفات فعله لا يكون به حائفا والفرق بينهما ان كان ما وصف الله به ولم يميز ان يوصف بغيره فهو من صفات ذاته كالعلم والقدرة والقوة وما جاز ان يوصف به وبغيره فهو من صفات فعله كرحمته وعظمته فاذا ثبت هذا قلنا من حلف بقدرته الله او بعظمته او بعزته او بقوته او ما شابه ذلك من صفات ذاته كانه حائفا كالحالف باسمه تعالى واذا قال وقدرته الله صار كانه قال والله القادر (قوله الا قوله وعلم الله فانه لا يكون يمينا) وكان القياس فيه ان يكون يمينا لانه من صفات ذاته الا انهم استحسنوا ان لا يكون يمينا لان العلم قد يراد به المعلوم يقال اغفر علك فينا اي معلوك ومعلوم الله غيره فلا يكون يمينا قالوا الا ان يريد به العلم الذي هو الصفة فانه يكون يمينا لزوال الاحتمال وان قال ووجه الله فهو يمينا لان الوجه يراد به الذات قال الله تعالى ﴿ويبقى وجه ربك﴾ قال الخجندی اذا قال وحق الله ووجهه الله لا يكون يمينا فيما عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يكون يمينا فيما وحق الله في قوله وحق الله لا يكون يمينا لان حقه على عباده طاعته ولم يرو عنه في وجهه الله شيء وروى الكرخي عن ابي حنيفة في وجهه الله يكون يمينا واو قال لا اله الا الله لاعماني لا يكون يمينا الا ان ينوبها وكذا سبحان الله والله اكبر لافضل وكذا بسم الله اذا غنى به اليمين كان يمينا وعن محمد ان بسم الله يمينا على كل حال اوجود حروف القسم واو قال وملكوت الله وجبروت الله فهو يمينا لانه من صفات الذات وان قال لله على ان لا اكلم فلانا فليس يمينا الا ان ينوبها فان نوى بها اليمين ثم كلف حنث وعليه الكفارة (قوله وان حلف بصفة من صفات الفعل كغضب الله وسخطه لم يكن حائفا) لان الغضب والسخط هو العذاب والنار وذلك ليس يمينا وكذا قوله ورحمة الله لان الرحمة يبر بها من الجنة قال الله تعالى ﴿ففي رحمة الله هم فيها خالدون﴾ وقد يراد بالرحمة ايضا المطر وذلك كله لا يكون يمينا (قوله ومن حلف بغير الله لم يكن حائفا كالنبي صلى الله عليه وسلم والفرآن والكعبة) اما اذا قال هو

فيمين والا فلا لان الايمان مبنية على العرف (ومن حلف جر في (٢٢) بغير الله تعالى (لم يكن حائفا) (اقوله صلى الله عليه وسلم من كان منكم حائفا فلعلف بالله اوليذره وذلك (كالنبي والفرآن والكعبة) قال في الهداية لانه غير متعارف ثم قال معناه ان يقول والنبي والفرآن اما لو قال انا بري منه يكون يمينا لان النبي منها كفراه قال الكمال

ولا يخفى ان الحلف بالقرآن الآن متعارف فيكون يمينا واما الحلف بكلام الله تعالى فيدور مع العرف اهـ (والحلف) انما يكون (بحروف القسم وحروف القسم) ثلاثه وهي (الواو كقوله والله والياء كقوله بالله والتاء كقوله تالله) لان كل ذلك ورد في الايمان ومذكور في القرآن (وقد تضمن) هذه (الحروف) ٢٥٠ فيكون حافيا (وذلك) كقوله الله

لا اضل كذا) لان حذف حرف الجر من حادة العرب ايجازا ثم قيل ينصب لانزع حرف الحذف وقيل يخفف فتكون الكسرة دالة على المحذوف دزر (وقال ابو حنيفة اذا قال) مريد الحلف (وحق الله فليس بمحالف) وهو قول محمد واحدى الروايتين عن ابي يوسف وعنه رواية اخرى انه يكون يمينا لان الحق من صفات الله وهو حقيقة فصار كأنه قال والله الحق والحلف به متعارف ولما انه راد به طاعة الله اذا طامعت حقوقه فيكون حلفا بغير الله هـ دليله قال السبكي والصحيح قول ابي حنيفة وعليه مثنى الائمة كما هو الرسم تصحيح (و اذا قال اقسم اواقم بالله او احلف او احلف بالله) او اعزم بالله (او اعزم بالله) او اشهد بالله (او اشهد بالله فهو حالف) لان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف وهذه الصيغة للحال حقيقة وتستعمل

برى من النبي او من القرآن كان حافيا لان الثبوت بينهما كبر (قوله والحلف بحروف القسم وحروف القسم بالله والياء كقوله بالله والتاء كقوله تالله) قاله اعم من الواو والتاء لانها تدخل على المظاهر والمضمرة فيقول حلفت بالله وحلفت به والواو اعم من التاء لانها تدخل على جميع اسماء الله وصفاته والتاء مختصة باسم الله تعالى دون سائر اسماءه تقول تالله ولا يقول تارحمين (قوله وقد تضمن الحروف فيكون حافيا كقوله الله لا اضل كذا) ويقال اذا حذف حرف القسم فهو على ثلاثة اوجه ان سكن حرف الاحراب لا يكون يمينا وان كسره يكون يمينا وان نصبه اختلفوا فيه والصحيح يكون يمينا وان قال والله او بالله او تالله فهو يمين سواء نسب او كسر او سكن لانه قد اني بحرف القسم وان قال لله كان يمينا لان اللام قد مقام للياء وتبدل منها قال الله تعالى ﴿قد آمنتم﴾ وفي رواية اخرى آمنتم به والمضى واحد (قوله وقال ابو حنيفة اذا قال وحق الله فليس بمحالف) وهو قول محمد لان حق الله على عباده ان يعبدوه ولا يشركوا به شيئا واذا كان الحق عبارة عن الطاعات والعبادات صار كأنه قال والعبادات لا اضل وذلك لا يكون يمينا وعن ابي يوسف ان قوله وحق الله يمين لان الله تعالى بوصف بانه الحق فكأنه قال والله الحق ولو قال والحق لا اضل قال ابن ابي مطيع يكون يمينا لان الحق هو الله تعالى قال الله تعالى ﴿ولو اتبع الحق أهواءهم لفسدت السموات والأرض﴾ وقال تعالى ﴿ويعلمون ان الله هو الحق المبين﴾ وقال ابو نصر لا يكون يمينا لان الحق من اسماء الله والمنكر يراد به تحقيق الوعد (قوله واذا قال اقسم اواقم بالله او احلف او احلف بالله او اشهد بالله فهو حالف) لان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف وهذه الصيغة للحال حقيقة وتستعمل للاستقبال بقرينة فيكون حافيا في الحال والشهادة يمين قال الله تعالى ﴿قالوا نشهد انك لرسول الله﴾ ثم قال ﴿اتخذوا ايمانهم جنة﴾ والحلف بالله هو المهود المشرع وبغيره محظور فينصرف اليه ولهذا قيل لا يحتاج الى النية وقيل لا بد منها لاحتمال العدة واليمين بغير الله وان قال آليت لا اضل كذا فهو يمين لان الآية هي اليمين قال الشاعر قليل الآلا باحظا ليمنه اذ انذرت منه الآية برت (قوله وكذلك ان قال على عهد الله او ميثاقه فهو يمين) لقوله تعالى ﴿واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ولا تنقضوا الايمان﴾ فجعل العهد يمينا والميثاق عبارة عن العهد وكذا اذا قال على ذمة الله فهو يمين لانها كالعهد اما اذا قال وعهد الله ولم يقل على عهد الله قال ابو يوسف هو يمين كما في قوله وحق الله وعندهما لا يكون يمينا لان عهد الله هو امره قال الله تعالى ﴿الم اعهد اليكم يا بني آدم﴾ وقال ﴿ولقد عهدنا الى آدم﴾ فصار كأنه قال وامر الله كذا في شرحه (قوله وعلى نذر

للاستقبال بقرينة فجعل حافيا في الحال هـ دليله (وكذلك قوله وعهد الله وميثاقه) لان العهد يمين (وانذر قال تعالى ﴿واوفوا بعهد الله﴾ والميثاق عبارة عن العهد (و) كذا قوله (على نذر

(او) على (نذرا لله) لقوله صلى الله عليه ﴿ ٢٥١ ﴾ وسلم من نذر نذرا ولم يسم فعليه كفارة يمينه هدايه (وان ضلت

كذا فانا يهودى او نصرانى او كافر فهو يمين) لانه لما جعل الشرط علما على الكفر فقد اعتقده واجبا لا امتناع وقد امكن القول بوجوده لغيره بجعله يميناً كما تقول فى تحريم الحلال ولو قال ذلك لشيء قد ضلّه فهو التمس ولا يكفر باعتباره بالمستقبل وقبل يكفر لانه فنجيز معنى فصار كما اذا قال هو يهودى والصحيح انه لا يكفر فيما ان كان يعلم انه يمين وان كان عنده انه يكفر بالخلف يكفر فيما لانه رضى بالكفر حيث اقدم على الفعل هدايه وفى شرح السرخسى والفتوى على انه ان اعتقد الكفر به يكفر والا فلا وصححه قاضيان (وان قال) ان ضلت كذا (فصل غضب الله او سخطه او انا زان او شارب خمر او اكل ربا فليس بمحالف) لانه غير متعارف فلو تعورف هل يكون يميناً ظاهر كلامهم نعم وظاهر كلام الكمال لا وتماه فى الدهر (وكفارة اليمين حتى رقية يجرى فيها ما يجرى فى كفارة (الظهار) اى رقية مطلقة سواء كانت كفارة او مسئلة صغيرة او كبيرة كما مر

او نذرا لله على) لقوله عليه السلام من نذر نذرا سماء فعليه الوفاء به ومن نذر نذرا ارضاً فعليه كفارة يمينه وكذا اذا قال على يمين او يمين الله على فهو محالف لانه صرح باليمين على نفسه واليمين لا يكون الا بالله تعالى (قوله وان قال ان ضلت كذا فانا يهودى او نصرانى او مجوسى او كافر او مشرك كان يميناً) حتى اذا حنث فى ذلك لزمته كفارة يمين وكذا اذا قال هو برى من القرآن او من الاسلام ان فعل ذلك فهو يمين وكذا اذا قال هو برى من هذه القبيلة او من الصلاة او من شهر رمضان فهو يمين وهذا كله اذا حلف على المستقبل اما اذا حلف على الماضى يجوز مثل ان يقول هو يهودى او نصرانى او كافر ان كان ضل كذا وهو يعلم انه فعله قال محمد بن مقاتل يكفر لان كلامه خرج مخرج الصديق وكتب نصير بن يحيى الى ابن شجاع يسأله عن ذلك فقال لا يكفر لان الكفر بالاعتقاد وهو لم يعتقد الكفر وانما قصد ان يصدق فى مقالته وهذا هو الصحيح (قوله وان قال ان ضلت كذا ضلته غضب الله او سخطه فليس بمحالف) وكذا اذا قال ضلته لعنة الله او عقابه (قوله وكذلك ان قال ان ضلت كذا فانا زان او شارب خمر او اكل ربا او مبتدئ فليس بمحالف) لانها مصيبة ومتركبها لا يكون كافراً ولان المبتدئ قد ابحاث عند الضرورة واما اذا قال ان ضلت كذا فانا مسفل للخمر او ليليتة او لرباء فانه يكون حالفا لان مقتضى ذلك كافر فهو كما اذا قال فانا يهودى ومن ادخل بين اسمين حرف عطف كان يمينين مثل والله او والله والرحمن وان كان بغير عطف مثل والله الله او والله الرحمن فهو يمين واحدة قال ابو يوسف اذا قال والله لا اكلك والله لا اكلك فهما يمينان ومن محمد اذا قال هو يهودى ان ضل كذا وهو نصرانى ان فعل كذا وهو مجوسى ان فعل كذا لشيء واحد فعليه لكل شيء من ذلك يمين وان قال هو يهودى هو نصرانى هو مجوسى فهو يمين واحدة وان قال هو برى من الله ورسوله فهو يمين واحدة وان قال برى من الله ورسوله ففى يمين واحدة وان قال برى من الله ورسوله فهو يمينان وفيهما كفارتان قال فى الكرخى اليمين على نية الحالف اذا كان مظلوماً وان كان ظالماً فعلى نية المستخلف قال عليه السلام من قطع حق مسلم يمينه حرم الله عليه الجنة واوجب له النار قبل وان كان شيئاً يسيراً قال وان كان قضياً من اراك قال فى الواقات اما اذا كانت اليمين بالطلاق او التناق فعلى نية الحالف سواء كان ظالماً او مظلوماً (قوله وكفارة اليمين حتى رقية يجرى فيها ما يجرى فى الظهار) يعنى يجرى حتى الرقية المؤمنة والكافرة والصغيرة والكبيرة فان قبل الصغير لا منافع فى اعضائه فهو كالزمن قلنا منافع اعضائه كاملة وانما فيها ضعف فهو كالكبير الضعيف وان اعتق حلاً لا يجوز وان ولد بمد يوم حباله ناقص الخلق مالم يتفصل لانه لا يبصر فهو كالاعى وان اعتق مدبراً او ام ولد لم يجرى لان رقبته ناقص بدليل امتناع بيعهم واما المكاتب ان كان قد ادب شيئاً لم يجرى وان كان لم يؤد شيئاً جاز ويجوز حتى الا بى والا حور وقطوع احدى اليدين او احد الرجلين او اليد والرجل من خلاف

ولا يجزئ مقلوع اليد او الرجل من جانب واحد وكذا
لا يجزئ علق الجنون الذي لا يسل فان كان يجن ويثيق اجزاءه ويجوز الاصم اذا كان
يحس اذا صبح في اذنه يسمع والا فلا ولا يجوز المقعد ولا يابس الشق ولا الزمن
ولا اسفل البدن ولا مقلوع الابهامين ولا الاعى ولا الاخرس وان اعتق مباح
الدم اجزاءه الا المرتد وان اشترى اباه او ابنه بنوى بالشراء العتق من يمينه اجزاءه
ويجوز مقلوع الاذن والالف لان منفعة السمع والشم باقية وانما فانت الزينة
ويجوز مقلوع الذكر لان عده اصلا لا يمنع الجواز بان كان اثنى ويجوز الخنثى
والخنثى والذين والرتقاء ولا يجزئ الذاهب الاسنان ولا مقلوع الشفتين اذا كان
لا يقدر على الاكل فان قدر اجزاءه (قوله وان شاء كسا عشرة مساكين لكل
واحد ثوبا فاذا زاد وادناه ما يجوز فيه الصلاة) ولا يجزئ السمامة والقانصة والحنثان
لانها لا تسمى كسوة واما المروال فالصحيح انه لا يجزئ لانه لا بد من ثوب يستتر
عورته وسائر بدنه وعن محمد يجزئ لان الصلاة تجوز معه وهذا كله اذا كان رجلا
اما اذا كسا امرأة فلا بد من ان يزيدها خمارا لان رأسها عورة ولا يجوز لها الصلاة
مع كشفه ولو اعطى عشرة مساكين ثوبا واحدا وهو يساوى عشرة اثواب لا يجزئ
الا عند ابي طاهر الدباس فان كانت قيمته مثل اطعام عشرة مساكين اجزاءه عن
الاطعام عندهما وقال ابو يوسف لا يجزئ ما لم ينوه عن الاطعام كذا في الينابيع واما
اذا اعطاهم دراهم وهي لا تبلغ قيمة الكسوة وتبلغ قيمة الطعام فانه يجزئ عن الطعام
اجماعا وان كانت لا تبلغ قيمة الطعام وتبلغ قيمة الكسوة جاز عن الكسوة ولو كسا
خسبة واطم خمسة اجزاء (قوله وان شاء اطعم عشرة مساكين) وتجزئ في الاطعام
التاميك والتحكين فالتحكين ان يعطى كل مسكين نصف صاع من بر او دقيقه او سويقه
او صاعا من شعير او دقيقه او سويقه او صاعا من تمر او اما الزبيب فالصحيح انه كالحنطة
يجزئ منه نصف صاع وفي رواية كالشعير واما ما عدا هذه الحبوب كالارز والدخن
فلا يجزئ الا على طريق القيمة اى يخرج منها قيمة نصف صاع من بر او قيمة صاع
من تمر او شعير ولا يعتبر في سائر الحبوب تمام كبلة لان النصف لم يتناوله وانما المعتبر
فيها القيمة واما التحكين فهو ان يقدمهم ويعشيم فيحصل لهم اكلتان مسبتان او بعشيم
عشائين او يقدمهم غذائين او بعشيم ويصهرهم فان اطعمهم بغير ادام لا يجزئ الا في
خير الحنطة لا غير فان اطعمهم خبزا وتمرا او سويقا لا غير اجزاءه اذا كان ذلك من
طعام اهله وان اطعم مسكينا واحدا عشرة ايام غداء وعشاء اجزاءه وان لم يأكل
في كل اكلة الا رغيفا واحدا لان المقصود اشباعه وانما يعتبر التقديم في التملك وان
غدا عشرة وعشاء عشرة غيرهم لم يجزئ وكذا اذا غدا مسكينا وعشاءه عشرة ايام
لم يجزئ لانه فرق طعام العشرة على عشرين فلم يحصل لكل واحد منهم المقدار المقدر
كما اذا فرق حصص المسكين على مسكينين ولو غدا مسكينا واعطاه قيمة المشاء فلو سا

(وان شاء كسا عشرة
مساكين كل واحد
ثوبا) يصلح للاوساط
ويقتع به فوق ثلاثة اشهر
(فاذا زاد) عليه (وادناه)
اى ادنى ما يكتفى في الكفارة
(ما تجزئ فيه الصلاة)
قال في الهداية و شرح
الزاهد المذکور في الكتاب
مرور عن محمد وعن ابي
حنيفة و ابي يوسف ان ادناه
ما يستترامة بدنه حتى لا يجوز
الدراويل و هو الصحيح
لان لا يسه يسمى مريانا
في العرف لكن ما لا يجزئ
من الكسوة يجزئ من
الاطعام باعتبار القيمة اه
(وان شاء اطعم عشرة
مساكين) كل مسكين
نصف صاع من بر او
دقيقه او صاعا من شعير
او تمر او اكلتين مشبتين
(كالاطعام) المار (في
كفارة الظهار) والاصل
فيه قوله تعالى ﴿ فكفارته
اطعام عشرة مساكين ﴾ الآية
وكلمة او لغيره فكان الواجب
احد الاشياء الثلاثة هداية

(فان لم يقدر على احد الاشياء الثلاثة) ﴿ ٢٥٣ ﴾ المذكورة (صام ثلاثة ايام متتابعات) لقوله تعالى ﴿ فان لم يجد

فصيام ثلاثة ايام ﴾ وقرأ ابن مسعود رضي الله عنه متتابعات وهي كالتحريك المشهور كما في الهداية ويشترط استمرار الهجر الى الفراغ من الصوم فلو صام العصر يومين ثم ابصر لا يجوز وبسبب تألف بالمال كما في الحائض (وان قدم الكفارة على الحنث لم يجزه) ذلك لعدم وجوبها بعد لانها انما تجب بالحنث ثم لا يسترد من المسكين لوقوعه صدقة (ومن حلف على مصيبة) وذلك (مثل) حلفه على (ان لا يصلي اولا يكلم اباه او يقتل فلانا) اليوم مثلا (فينبغي) بل يجب عليه (ان يحث) نفسه (ويكفر عن يمينه) لقوله صلى الله عليه وسلم : من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأت بالذي هو خير ثم يكفر بيمينه ، ولان في ذلك تقويت البر الى جابر وهو الكفارة ولا جابر للمصيبة في ضده وانما قيدنا باليوم لان وجوب الحنث لا يتأخر الا في اليمين الموقوفة اما المطلقة فحش في آخر حياته فيوصى بالكفارة بموت

او دراهم اجزأه وكذا اذا فعله في عشرة مساكن فغداهم واعطاهم قيمة عشائهم فلو صام او دراهم قال هشام بن محمد لو غدا مسكينا عشرا يوما او عشا في رمضان عشرا ليلة اجزأه لان سد الجوعة في ايام لو احد كسد الجوعة في يوم واحد للجاعة كذا في الكرخي وان اعطا مسكينا واحدا طعام عشرة مساكن في يوم واحد لم يجزه لان تكرار الدفع مستحق كما اذا رمى الجمرة بسبع حصيات دفعة واحدة لم يجز الا من واحدة كذا هذا ولو صام من كفارة بيمينه وفي ما ذكره عبد الله بن مسعود قدس سره لم تذكر بعد ذلك لم يجزه الصوم بالاجماع لان الله تعالى قيد ذلك بعدم الوجود وهذا واحد ولا يجوز صرف الكفارة الى من لا يجوز دفع زكاته اليه كما والدين والمولودين وغيرهم الا انه يجوز الى فقراء اهل الذمة عندهما بخلاف الزكاة قال ابو يوسف لا يجوز صرفها اليهم كالزكاة ولا يجوز صرفها في كفن الموقوف وبناء المساجد (قوله فان لم يقدر على احد هذه الاشياء الثلاثة صام ثلاثة ايام متتابعات) هذه كفارة العصر والاولى كفارة المومر وحده اليسار في كفارة اليمين ان يكون له فضل عن كفاية مقدار ما يكفر عن يمينه وهذا اذا لم يكن في ملكه عين المنصوص عليه اما اذا كان في ملكه ذلك لا يجزه الصوم وهو ان يكون في ملكه عبد او كسوة او طعام عشرة مساكن سواء كان عليه دين ام لا واما اذا لم يكن ذلك في ملكه حينئذ يعتبر اليسار والاعصار قال في شرحه اذا ملك عبدا وهو محتاج اليه لم يجزه الصوم ووجب عليه عتقه لانه واجد لرقبة فلا يجزه الصوم والمعتبر عندنا في اليسار والاعصار بوقت الاداء لا بوقت الوجوب حتى لو كان موسرا وقت الوجوب ثم اعصر جازله الصوم ولو كان مسرا وقت الوجوب ثم ابصر لا يجزه الصوم عندنا خلافا لشافعي وقوله متتابعات ، التابع شرط عندنا حتى لو فرق الصوم لا يجوز وعند الشافعي ان شاء فرق وان شاء تابع ومن شرط هذا الصوم النية من الليل فان شرع فيه ثم ابصر فالافضل ان يتم صوم ذلك اليوم فان افطر لا يجب عليه القضاء عندنا وقال زفر يلزمه القضاء والمرأة اذا كانت مصرة فلزوجها منعه من الصوم لان كل صوم وجب عليها بايجابها فله منعه منه وكذلك في العبد الا اذا ظهر من امراته ليس للمولى منه لانه تعلق به حق المرأة اذ لا يصل اليها الا بالكفارة (قوله فان قدم الكفارة على الحنث لم يجز) هذا عندنا وقال الشافعي يجوز الا اذا كفر بالصوم فانه لا يجوز عنده ايضا (قوله ومن حلف على مصيبة مثل ان لا يصلي اولا يكلم اباه او يقتل فلانا فينبغي ان يحث نفسه ويكفر عن يمينه) لقوله عليه السلام : من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأت الذي هو خير ثم يكفر عن يمينه ، ولان فيه تقويت البر الى الجابر وهو الكفارة ولا جابر للمصيبة في ضده وحكى ان ابا حنيفة سأل الشعبي عن هذه المسئلة فقال لا كفارة عليه لان هذه يمين في مصيبة فقال ليس جعل الله الظهار منكر من القول وزورا ووجب فيه الكفارة فقال له الشعبي انت من الارابيين اي من يقول بالرأى وقوله فينبغي ان يحث نفسه ، اي يكلم اباه ويصلي

الحاليف ويكفر عن يمينه بهلاك المحلوف عليه فانه

ركعتين ويهزم على ترك القتل ويكفر من يمينه فان ترك الصلاة ولم يكلم اباه وقتل فلانا فهو حاس وعليه التوبة والاستغفار وامره الى الله ولا كفارة عليه لانه لم يباشر المحاول عليه وهذا كله اذا كانت اليمين موقفة اما عند الاملاق فلا يبحث الا في آخر جزء من اجزاء حياته واما النذر اذا كان في المباح او في المعصية لا يلزمه كما اذا قال لله على ان اذهب الى سوق او اعود مريضا او اطلق امرأتى او اضرب او اشم او غير ذلك وان نذر ذبح ولده لزمه ذبح شاة استحصانا عندهما وقال ابي يوسف لا يلزمه شيء لقوله عليه السلام لا نذر في معصية ولهما ان ذبح الولد في الشرع عبارة عن ذبح الشاة بدليل ان الله تعالى امر ابراهيم عليه السلام حين نذر ذبح ولده ان يني بذره ثم امره بذبح شاة وقال قد صدقت الرؤيا فدل على ان الامر بالذبح يتناول ما يقوم مقامه وقد امر الله بالاقتداء بابراهيم فقال تعالى ﴿ واتبع ملة ابراهيم ﴾ وان نذر ذبح عبده فنهدهما لا يلزمه شيء وعند محمد يلزمه شاة لانه املك لبعده من ابنه وان نذر ذبح نفسه فكذا عندهما لا يلزمه شيء وعند محمد يلزمه شاة لان ما جاز ان يلزمه من ابنه جاز ان يلزمه من نفسه كصدقة الفطر فخاصته ان هذا على ثلاثة انواع النذر بذبح ولده وعبده ونفسه فعند محمد يجب شاة في الثلاثة الانواع وعند ابي يوسف لا شيء فيها وعند ابي حنيفة يلزمه شاة في الولد خاصة وولد الابن في هذا بمنزلة الولد واما في الاب والام والجد لا يلزمه شيء اجماعا قال الخليلي هذا كله اذا لم يردده تنفيذ اليمين اما اذا اراد تنفيذ الفعل في اليمين لا يلزمه شيء لانه نذر في معصية (قوله وان حلف الكافر ثم حث في حال الكفر او بعد اسلامه فلا حث عليه) لانه ليس باهل لليمين لانها تنفذ لتنظيم الله تعالى وهو مع الكفر لا يكون معظما ولا هو من اهل الكفارة لانها عبادة من شرطها النية فلا تصح منه كالصلاة والصوم واما اذا حلف بطلاق وعناق لزمه وان آلا من امرائه صح ايلأؤه حتى لو لم يقر بها اربعة اشهر بانت منه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يصح ايلأؤه (قوله ومن حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصح محرما عليه وعليه ان استباحه كفارة يمين) بان يقول هذا الطعام على حرام او حرام على اكله فان اكله حثت ولزمته الكفارة وصار كما اذا حرم امرأته او زوجته فان قيل قوله ان استباحه يناقض قوله لم يصح محرما لان الاستباحة تقتضي الحرمة فلما لم يصح محرما حرما لعينه والمراد من الاستباحة ان يعامل معاملة المباح لان المباح يؤكل وقد اكله بعدما حلف فيكون معاملا معاملة المباح لا ان المراد صار حلالا بعدما ان كان حراما ثم اذا فعل محارمه على نفسه قليلا او كثيرا حثت ووجبت عليه الكفارة وهو المراد من الاستباحة المذكورة لان التحريم اذا ثبت تناول كل جزء منه بخلاف ما اذا حلف لا يأكل هذا الطعام فان فيه تفصيلا ان كان طعاما بقدر على اكله مرة واحدة كالرغيف ونحوه لم يبحث باكل بعضه وان كان لا يستطيع اكله مرة حثت باكل بعضه وذكر في الاصل اذا حلف لا يأكل هذه الرمانة فاكلها الاحبة او حبتين حثت استحصانا لان ذلك القدر لا يستبد به وان ترك نصفها وثالثها

(واذا حلف الكافر ثم حث في حال الكفر او بعد اسلامه فلا حث عليه) لانه ليس باهل لليمين لانها تنفذ لتنظيم الله تعالى ومع الكفر لا يكون معظما ولا هو من اهل الكفارة لانها عبادة هداية (ومن حرم على نفسه شيئا مما يملكه) وذلك كان يقول هذا الطعام على حرام او حرام على اكله (لم يصح محرما لعينه وعليه ان استباحه كفارة يمين) لان اللفظ يبيّن من اثبات الحرمة وقد امكن اعماله بثبوت حرمة لعينه بآيات موجبة اليمين فصار اليه هداية وكذا لو كان حراما او ملكا غيره كقوله الحجر او ملك فلان على حرام ما لم يرد الاخبار خاتمه

(فان قال كل حلال) او حلال الله وحلال المسلمين (على حرام فهو على الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك) قال في الهداية وشرح الزاهدى وهذا كـ جواب ظاهر (٢٥٥) الرواية ومما يخفى قالوا بفتح به الطلاق من غير نية لقلب الاستعمال

وعليه الفتوى اهـ روى البنابيع
ولوله اربع نسوة يقع حل
كل واحدة منهن طلاقاً
فان لم يكن له امرأة كانت
بيننا وعليه كفارة عين
اهـ (ومن نذر امطفاً)
اي غير ملق بشرط وهو
عبادة مقصودة وكان من
جنسه واجب (فعليه
الوفاء به) اي بما نذره
لقوله صلى الله عليه وسلم
" من نذر سمي عليه الوفاء
بما سمي به هـ (وان عاق
نذره بشرط) فوجده
الشرط الملحق عليه
(فعليه الوفاء بنفس النذر)
الذي سمي له لاطلاق
الحديث ولان الملحق
بالشرط كالجزء منه
(وروى ابن ابي حنيفة رجوع
من ذلك وقال) اذا قال
الناذر (ان فعلت كذا فاضل
جدة او صوم سنة او صدقة
ما املكه) او نحو ذلك
(اجزأه من ذلك كفارة
عين وهو قول محمد) ويخرج
عن العهدة بالوفاء بما سمي
ايضاً قال في الهداية
وهذا اذا كان شرطاً
لا يريد كونه لان فيه
معنى الجبن وهو المنع وهو

لم يبحث لانه ليس بأكل لجمعها واو حلف لا يبيع هذه الجزور او لا يبيع هذه الحظيرة
الزيت فباع نفسها لم يبحث لان البيع يمكن ان يتأتى على الكل فحملت الجنب على
الحقيقة (قوله وان قال كل حلال هل حرام فهو على الطعام والشراب الا ان ينوى
غير ذلك) فأنذره ان امرأته لا تدخل في بيعه الا ان ينويها فاذا نواها كان ابتلاء
ولا يصرف عن الماء كحول والمشروب وكذلك اقباس لا يدخل في بيعه الا ان ينوي
وان قال كل حلال هل حرام ينوى امرأته كان عليها وعلى الطعام والشراب لان
الطعام والشراب يلزمه بظاهر اللفظ ونحوه المرأة يلزمه بيته واذا قال لا مرا بته اغافل
حرام ينوى في احدهما الطلاق وفي الاخرى الابتلاء كاتا طلاقين جميعا لان اللفظ
الواحد لا يحمل على امرين فاذا اراد احدهما حمل على الاخرين فبطلان وهو الطلاق
وكذا اذا قال لهما اغافل حرام ينوى في احدهما ثلاثا وفي الاخرى واحدة بطلاقان
ثلاثا ثلاثا لما ذكرنا ان اللفظ الواحد لا يحمل على معنيين فيحمل على اشدهما كذا
في الكرخي (قوله ومن نذر مطلقا فعليه الوفاء به) بان قال لله ان اتصدق
بمائة درهم او لله على عشر جميع رواية واحدة وان قال لله على صوم سنة فكذا ايضا
يلزمه الوفاء به ولا يجزئه كفارة عين في ظاهر الرواية وفي رواية يجزئه وبروي ان ابا
حنيفة رجع الى هذا القول وقوله فعليه الوفاء به لقوله عليه السلام ومن نذر نذر اسماء
فعليه الوفاء به ومن نذر لم يسجد له اسماء فعليه كفارة عين قال في المستصفى هنا رجع
مسائل احدها ان يطلق النذر فيقول هل لله نذر او نذر لله على فعليه كفارة عين الثانية
ان يقول لله على صوم يوم الجمعة فعليه الوفاء به وهي مسألة الكتاب فهو مطلق من حيث
انه لم يعلقه بشرط الثالثة ان يعلق نذره بشرط وهي مسألة الكتاب بعد هذه
والرابعة ان يقول هل نذر ان فعلت كذا فهذه تنقد علينا وموجبها موجب الجنب
(قوله وان علق نذره بشرط فعليه الوفاء بنفس النذر وروي ان ابا حنيفة انه رجع
عن ذلك وقال ان فعلت كذا فعل جنة او صوم سنة او صدقة ما املك اجزاء
من ذلك كفارة عين وهو قول محمد) ويخرج عن المهدية بما سما ايضا وهذا اذا كان
بشرط لا يريد كونه بان قال ان كنت زيدا فال صدقة او هل جنة لان فيه معنى
الجنب وهو المنع وهو بظاهره نذر فيخبر ويحمل الى اى الجهتين شاء بخلاف ما اذا
كان شرطا يريد كونه كذوله ان شفا الله مريضى اورد غابى فشفا الله مريضه اورد
غابى فان عليه الوفاء بالنذر بلا خلاف لانعدام معنى الجنب فيه وهذا التفصيل هو
الصحيح كذا في الهداية قال في التنايع اذا قال لله على صدقة ولم ينو شيئا تصدق
بنصف صاع وان قال اطعام عشرة مساكين ولم ينو شيئا لزمه اطعام عشرة مساكين
لكل مسكين نصف صاع (قوله ومن حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة والمسجد

بظاهره نذر فمخبر ويميل الى اى الجبهتين شاء بخلاف ما اذا كان شرطا يريد كونه كقوله ان شق الله مريضى لانعدام معنى الجبين فيه وهذا التفسير هو الصحيح اه وفي شرح الزايدى وهذا التفسير اصح (ومن حاشا لا يدخل بيتا فدخل الكعبة او المسجد

الويلعة او الكنيصة لم يحنث) لان هذه لا تسمى بيوتا في العادة والمعتبر في الايمان الاسم والعادة ولان البيت هو ما عهد للبيتوتة وهذه البقاع ما بنيت لها ولا يقال ان الله تعالى سمي المساجد بيوتا فقال تعالى ﴿ في بيوت اذن الله ان ترفع ﴾ لان المعتبر هو المتصاددون نسيمة القرآن (قوله ومن حلف لابنتكم فقرأ القرآن في الصلاة لم يحنث) لان القراءة في الصلاة ليست بكلام لقوله عليه السلام : ان هذه صلاته لا يصلح فيها شيء من كلام الناس ، وانما هي التسبيح والتهليل وقراءة القرآن فدل على ان ما يؤتى به في الصلاة من الاذكار ليس بكلام فلا يحنث وكذا اذا سجع في الصلاة او هلل او كبر لم يحنث وان قرأ القرآن في غير الصلاة او كبر او هلل او سجع في غير الصلاة حنث لانه متكلم وقيل في حرفتنا لا يحنث بذلك لانه لا يسمى متكلم بل يسمى قارئا او مسجدا وان حلف لابنتكم فصل لم يحنث استحسانا لانه غير مراد باليمين وان حلف لاهلهم فلا نافي فصل حلفه فسمى الامام فسج به الحالف اوقع عليه بالقراءة لم يحنث لان هذا لا يسمى كلاما على الاطلاق لان الكلام يطل الصلاة وهذا لا يطلها وان فتح عليه في غير الصلاة حنث لانه كلام ولو كان الامام هو الحالف والمخوف عليه حلفه فدل لم يحنث لان سلام الصلاة ليس بكلام كتكبيرها والقراءة فيها وان حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر فيه وفهمه ولم ينطق به لا يحنث عند ابن يوسف لان القراءة فعل اللسان وقال محمد يحنث لانه مجاز متعارف والابان تقع على العرف قال في الواقعات رجل حلف لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فيها حتى اتى على آخرها لا يحنث بالاتفاق فابو يوسف سوى بين هذه وبين ما اذا حلف لا يقرأ كتاب فلان ومحمد فرق بينهما فقال المقصود من قراءة كتاب فلان فهم ما فيه وقد حصل بالنظر واما قراءة القرآن فالمقصود منها حين القراءة اذا لغرض من قراءة القرآن الثواب وذلك انما يكون بتحريك اللسان ولو حلف لا يقرأ سورة فترك منها كلمة حنث وان كان آية كاملة لا يحنث وان حلف لا يقرأ كتاب فلان فقرأه الاسطر حنث وكانه قرأ كله لان الغرض منه الوقوف على ما فيه فان قرأ نصفه لم يحنث وكانه لم يقرأ قال في الهداية ولو قال يوم اكلم فلانا فامرأته طلاق فهو على ابل والنهار لان اسم اليوم اذا قرأ بفعل لا يمتد براد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد وان حتى به النهار خاصة دين في الفتناء وعن ابن يوسف لا يدين في الفتناء لانه خلاف المتعارف وان قال ليلة اكلم فلانا فهو على ابل خاصة لانه حقيقة في سعاد ابل (قوله ومن حلف لا يلبس ثوبا وهو لا يلبسه فترعه في الحال لم يحنث) وقال زفر يحنث لانه حصل لابس من وقت اليمين الى ان نزعها ولنا ان الايمان محمولة على العرف والعادة وقصد الانسان في العادة ان يحلف على ما يمكن الاحتراز عنه وبقاء التوب عليه بعد اليمين الا ان نزعها لا يدخل تحت يمينه فلها لم يحنث ولان اليمين لا تنقد على ما لا يمكن الاحتراز عنه لان الانسان انما يحلف لير لا يحنث ومعلوم

الويلعة او الكنيصة لم يحنث) لان البيت ما عهد للبيتوتة وهذه البقاع ما بنيت لها وكذا الدمليز والظلة التي على الباب اذا لم يسلمها للبيتوتة بحر (ومن حلف لابنتكم فقرأ في الصلاة لم يحنث) اتفاقا وان قرأ في غير الصلاة حنث وعلى هذا التسبيح والتهليل والتكبير لانه في الصلاة ليس بكلام عرفا ولا شرعا وقيل في حرفتنا لا يحنث مطلقا لانه لا يسمى متكلم بل قارئا مسجدا في الهداية ورجح هذا القول في الفتح اعرف وعليه الدرر والملتي وقراء في الشربلاية قائلا ولا عليك من اكثرية التصحيح مع مخالفة العرف (ومن حلف لا يلبس ثوبا معيناً وهو لا يلبسه فترعه في الحال) من غير نزاع (لم يحنث) لوجود البر بحسب الوسع لان ما ليس في وسعه مستثنى عرفا اذ اليمين تنقد لير لا يحنث

(وكذلك اذا حلف لا يركب هذه الدابة ﴿ ٢٥٧ ﴾ وهو راكبها انزل في الحال) لم يحث ولا يسكن هذه الدار وهو ساكنها

فاخذ في النقلة من ساعة
(وان لبث) على حاله
(ساعة حث) لان
هذه الافعال لها دوام
بحدوث امثالها ولذا
يضرِب لها المدة فيقال
ركبت الدابة يوما وليست
الشوب يوما وسكنت
الدار شهرا ولونوى الانتداء
الحاصل بصدق به لانه
محتمل كلاله كما في الهداية
واو خرج من الدار وبقي
مناحه واهله فيها حث لانه
بعد ساكنها بقاء اهله
ومناحه واعتبر بمحمد نقل
ما يقوم به السكنى وهو
ارفق وعليه الفتوى
كما في الدر عن العيني (ومن
حلف لا يدخل هذه الدار
وهو فيها لم يحث بالفتوى
بل (حتى يخرج ثم يدخل)
لان الدخول لا دوام له
لانه انفصال من الخارج
الى الداخل (ومن حلف
لا يدخل دارا) بالتكثير
(فدخل دارا خرابا لم
يحث) في بيته لانه لما لم
يعينها كان الاعتبار في بيته
دارا معتادا دخولها لان
الايمان مبنية على العادة
والعرف ولذا لو حلف
لا يلزمني قبضا فارندى به
لم يحث لان المقصود
الابس المعتاد (ومن حلف

انما بين اليمين والزرع لا يمكن الاحتراز عنه فكانت اليمين على ما سواء (قوله وكذلك
اذا حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فنزل من ساعته) لم يحث (وان لبث
ساعة حث) لان البقاء على الابس والركوب ابس وركوب فاذا ترك الزرع والنزول
بعد يمينه حصل راكبا ولا بسا فنحث وان حلف لا يكسو فلانا شيئا ولا يلبس
فكساه قلنسوة او خفين او نعلين حث لان هذه الاشياء مما تكنى ولانه حلف
على نفي الفعل فنحث بوجود البس منه كما لو حلف لا يأكل ولا يشرب وعن
محمد لا يحث لان الكسوة عبارة عما يجرى في كفارة اليمين وان حلف لا يكسو فلانا
ثوبا فاعطاه دراهم يشترى بها ثوبا لم يحث لانه لم يكسه وانما وهب له دراهم وشاوره
فبها يفعل كذا في الكرخي (قوله وان حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم
يحث بالفتوى حتى يخرج ثم يدخل) لان الدخول لا دوام له وانما هو انفصال
من الخارج الى الداخل وابس المكث دخولا الا ترى ان من دخل دارا يوم الخميس
ومكث الى يوم الجمعة لا يقول دخلتها يوم الجمعة وسواء دخلها راكبا او ماشيا او
محمولا باسمه فانه يحث لان اسم الدخول يتناول الجميع فان ادخلها مكرها لا يحث
لانه ليس بداخل وانما هو مدخل فان ادخل احدي رجله ولم يدخل الاخرى
لا يحث لانها لو جعلناه داخلا باحدى رجله جعلناه خارجا بالاخرى فلا يكون في
وقت واحد داخلا وخارجا وان ادخل رأسه ولم يدخل قدميه لم يحث ولو حلف
لا يدخل على فلان فدخل عليه في المسجد لا يحث لان هذا ليس بدخول عليه مادة وانما
الدخول المعتاد في البيوت خاصة ولو حلف لا يخرج من المسجد فامر انسانا فعمله
واخرجه حث وان اخرجه مكرها لا يحث وان حلف لا يخرج الى مكة فخرج
من بابه يريد هاتم رجع حث لوجود الخروج على قصد مكة ولو حلف لا يأتي مكة
لم يحث حتى يدخلها لان الايمان عبارة عن الوصول قال الله تعالى ﴿ فأتينا فرعون ﴾ وان
حلف لا يذهب الى مكة فهو كالايان قال بعضهم هو كالخروج وهو الاصح كذا في الهداية
(قوله ومن حلف لا يدخل دارا فدخل دارا خرابا لم يحث) لانه لما لم يعين الدار
كان الاعتبار في بيته دارا معتادا دخولها وسكنها اذا الايمان محمولة على العادة ولهذا
لو حلف لا يلبس قبضا فارندى به لم يحث لان المقصود الابس المعتاد (قوله وان
حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما انه دمت وصارت صحراء حث) لانه
لما عينها نفاق ذلك بقاء اسمها والاسم فيها باق كما لو انه دمت صفوها وبقيت حيطانها
وعلى هذا اذا حلف لا يلبس هذا القميص بعينه فارندى به حث لان اليمين وقت
على الاسم لا على المعتاد من الابس والاصل في هذا ان الصفة في الحاضر لغو وفي الغائب
شرط وقيام الاسم شرط فيهما جميعا بانه اذا حلف لا يدخل هذه الدار واثار البها
او دارا بعينها فدخلها بعدما انه دمت وصارت صحراء حث لان الاسم باق اذا الدار اسم
للساحة والبنا وصف فيها الصفة في الحاضر لغو وان جمعت مسجدا او حماما او بستانا

لا يدخل هذه الدار) بالعرف (فدخل بعدما انه دمت وصارت صحراء ج نى (٢٣)

فدخله لم يبحث لان الاسم قد زال فلو بناها دارا اخرى بعد ما جعلها متجها فدخلها لم يبحث لانها غير الدار الاولى وان بناها دارا بعد ما صارت سمرا فدخلها حنت ولو حلف لا يدخل دارا بغير حينها فدخل دارا قد هدمت وصارت سمرا لم يبحث لان الصفة في الثاني شرط الا اذا كانت حيطا قائمة حينئذ يبحث واما اذا حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعدما انهدم سقفه حنت لانه لم يزل غير الوصف وان زالت حيطاته لم يبحث لانه زال الاسم ولا يسمى بيتا بعد زوال الحيطان بخلاف الدار قال الشاعر

الدار دار وان زالت حوائطها • والبيت ليس بيت بعد انهديم

(قوله وان حلف لا يدخله هذا البيت فدخله بعدما انهدم لم يبحث) لان البيت اسم لمبني فاذا زال البناء لم يسمى بيتا وان كان انهدم سقفه وبقيت حيطاته فدخل حنت لانه بات فيه والسقف وصف فيه ولانه يهدم السقف لم يزل عنه اسم البيت مادامت الحيطان باقية وانما يقال بيت خراب وان حلف لا يدخل بيتا فدخل بيتا لاسقفه لم يبحث لان البناء وصف فيه والوصف في الثاني شرط وان حلف لا يدخل هذا البيت فانهدم وبقي بيتا آخر فدخله لم يبحث لان الاسم لم يبق بعد الانهدام (قوله ولو حلف لا يتكلم زوجة فلان فطفها فلان) اي طلاقا باننا (ثم كلها حنت) هذا اذا كان الميمن على زوجة مينة مشار اليها بان قال زوجة فلان هذه وكذا اذا حلف لا يتكلم صديق فلان وحينه فماده فلان ثم كله حنت واما اذا لم يكونا معينين لم يبحث عندهما وقال محمد يبحث واما العبد اذا لم يكن مينا لم يبحث بالاجماع فان كان مينا فكذا ايضا لا يبحث عندهما وقال محمد يبحث (قوله وان حلف لا يتكلم عبد فلان او لا يدخل دار فلان فباع فلان عبده او داره فكلم العبد او دخل الدار لم يبحث) هذا قوله ما قال محمد يبحث فانه على صديق فلان وزوجة فلان ولهما ان امتناعه من كلام العبد لاجل مولاه اذا لو اراد العبد بيعته لم ينفعه الى المولى فلما اضاف الملك فيه الى المولى زالت يمينه عنه بزوال ملكه وكذا الدار لا تعادي ولا تنال فاذا حلف على دخولها مع الاضافة صار الامتناع بالميمن لاجل صاحبها فاذا زالت الملك زالت اليمين وكذا اذا حلف لا يابس ثوب فلان او لا يركب دابة فلان فباعها فلبس الثوب وركب الدابة لم يبحث لانه يمتنع منها الا لعنى في الملك فصار كانه قال ماداما ملكا لفلان وكذا العبد لا يعادي ولا يوال لحسانه وسقوط منزلته وانما يمتنع منه لاجل مولاه واپس كذلك الصديق والزوجة لان هؤلاء يعادون ويوالون لانهم فلم انه قصد الميمن ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا بسكنها فلان بملك او اجارة او اجارة حنت وان حلف لا يتزوج بنت فلان فولدت له بنت بعد الميمن فتزوجها لم يبحث لان قوله بنت فلان يقتضى بننا موجودة في الحال وان قال بنتا لفلان او بنتا من بنات فلان ولا بنات له وقت الميمن ثم ولد له بعد الميمن بنت فتزوجها حنت عند ابن خيفة ولو حلف لا يأكل من طعام

ذلك بقاء اسمها والاسم فيها باق ولذا يقال دار فاصرة (ولو حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد ما انهدم) وصار سمرا (لم يبحث) لزوال اسم البيت عنه فانه لا بات فيه قدنا بصيرورته سمرا لانه لو سقط السقف وبقي الحيطان لم يبحث لانه بات فيه كما في الهداية (ومن حلف لا يتكلم زوجة فلان) المينة (فطافها فلان) باننا (ثم كلها) الحالف (حنت) لان الحر يقصد بالهجران فكانت الاضافة للتعريف المحض بخلاف غير المينة حيث لا يبحث لعقد الميمن على فعل واقع في محل مضاف الى فلان ولم يوجد قدنا بالبائن لان الرجعي لا يرفع الزوجة (وان حلف لا يتكلم عبد فلان او لا يدخل دار فلان فباع) فلان عبده وداره ثم كلم الحالف (العبد) ودخل الدار لم يبحث لان العبد والدار لا يفصدان بالهجران لذواتهما بل النسبة الى ملاكها والميمن يتخذ على مقصود الحالف اذا احتمله اللفظ فصار

كانه قال مادام افلاان (وان حلف لا يتكلم صاحب هذا الطيلسان فبأعه ثم كلفه حنث) لان هذه الاضافة لا تحتمل الا التعريف لان الانسان لا يبادى لحنى في الطيلسان ﴿ ٢٥٩ ﴾ فصار كما اذا اشار اليه (وكذلك ان حلف لا يتكلم هذا الشاب فكلمه

بصدما صار شيئا او حلف (لا يأكل لحم هذا الحمل) بهملات ولد الضأن في السنة الاولى (فصار) الحمل (كشيء فكله حنث) لان المنع كان لغيره الا لانصافهما بهذا الوصف لانه ليس بداع لغيره (وان حلف لا يأكل من هذه النخلة فهو حل نعمها) لانه اضاف اليهين الى مالا يؤكل فيصرف الى ما يخرج منه لانه سبب له فيصلح مجاز عنه لكن الشرط ان لا يتغير بصفة جديدة حتى لا يحنث بالنيذ والحل والدبس المطبوح هذابه (وان حلف لا يأكل من هذا البسر) بضم الموحدة وسكون الملهة ثم النخل قبل ان يصير رطباً (فصار رطباً) او من هذا الرطب فصار نمرا (فكله لم يحنث) لان هذه الارصاف داعية الى اليهين فينبغي اليهين بها (و) كذا (ان حلف لا يأكل بسرا) بالتنكير (فاكل رطباً لم يحنث) لانه ليس ببسر (ومن حلف لا يأكل رطباً) او بسرا او لا يأكل رطباً ولا بسرا (فاكل بسرا مذنباً) او رطباً مذنباً (حنث

فلان فاكل من طعام مشترك بينه وبين آخر وبين الحالف حنث لان كل جزء منه يسمى طعاما فقد اكل من طعام المحلوف عليه (قوله) وان حلف لا يتكلم صاحب هذا الطيلسان فبأعه ثم كلفه حنث (لان هذه الاضافة لا تحتمل الا التعريف لان الانسان لا يبادى لحنى في الطيلسان فصار كما اذا اشار اليه (قوله) وكذلك اذا حلف لا يتكلم هذا الشاب فكلمه وقد صار شيئا اوصيا بلفظ النكرة حنث) لان الحكم نعلق بالمشار اليه اذ الصفة في الحاضر لقوله وان قال لا احكم شيئا اوصيا بلفظ النكرة فيقيد به (قوله) وكذلك اذا حلف لا يأكل لحم هذا الحمل فصار كبشا فأكله حنث) لان يمينه تعلق بالمشار اليه (قوله) وان حلف لا يأكل من هذه النخلة فهو حل نعمها) لانه لا يعلق اكلها فكانت اليهين حل ما يحدث منها فان اكل من غيرها لم يحنث وقال محمد اذا اكل من نعمها او جزارها او طلعها او دبسها يحنث لان هذه الاشياء منها والمراد بالدبس الذي لم يطبخ اما اذا طبخ لم يحنث بأكله فان ضرب من خلها او نبدلها لم يحنث لان هذا قد تغير بصفة جديدة وان حلف لا يأكل من هذا الكرم شيئا فهو حل نعمه وزيد وعصيره والكرم بمنزلة النخل وان حلف لا يأكل من هذه الشاة فهو حل لحمها خاصة دون ما يتخذ من اللبن والزبد والجن والاقط وغيره لان الشاة ما كوتة في نفسها فحلت اليهين حل لحمها دون غيره بخلاف النخلة فانها غير ما كوتة في نفسها فحلت اليهين حل ما يحدث منها ولو نظر الى عنب حلف لا يأكل منه فهو حل العنب في نفسه دون زيد (لان العنب ما كوت في نفسه فانصرف يمينه اليه كالشاة) (قوله) وان حلف لا يأكل من هذا البسر فصار رطباً فأكله لم يحنث) لان اليهين اذا تعلقت بيمين بقيت بقاء اسمه وزالت بزواله وعلوم ان انتقاله الى الرطب يزيل عنه اسم البسر وكذا اذا حلف لا يأكل من هذا اللبن فأككل ان جبن صنع منه او وصل اوقط او شيراز المسل المواء والشيراز المجدية وكذا اذا حلف لا يأكل من هذه البضة فأككل من فرخ حرج منها او لا يدوق هذه الخمر فصارت خلائشرب منه لم يحنث فان نوى ما يكون من ذلك حنث لانه شدد على نفسه (قوله) وان حلف لا يأكل بسرا فأككل رطباً لم يحنث) لانه ليس ببسر (قوله) وان حلف لا يأكل رطباً فأككل بسرا مذنباً حنث عند ابن حنيفة (ووافقه محمد في ذلك وقال ابو يوسف لا يحنث لانه اختص باسم يخرج به من اسم الرطب ولهما ان الذي يمينه اكل الرطب والبسر المذنب فيه الرطب او كذا اذا حلف لا يأكل بسرا فأككل رطباً فيه بسر بسر حنث عندهما لما ذكرنا وعند ابن يوسف لا يحنث لان الذي في الرطب لا يسمى بسرا في الغالب وابو يوسف اعتبر القلب فان كانت القلبية للمحلوف عليه حنث وان كانت لغيره لم يحنث فصار هنا اربع مسائل اذا حلف لا يأكل بسرا فأككل رطباً مذنباً او حلف لا يأكل رطباً فأككل رطباً فيه بسر بسر فحنثا لم يحنث وعند

عند ابن حنيفة (لان البسر المذنب ما يكون في ذنبه قليل رطب والرطب المذنب على عكسه فيكون آكله آكل البسر والرطب

ابن يوسف لا يحنث ولو حلف لا يأكل هذا الرطب فأكله بعد ما صار تمرا لا يحنث
لانه زال الاسم وكذا اذا حلف لا يأكل هذا البسر فأكله بعدما صار رطباً لا يحنث
لهذا المعنى هذا كله في اليمين على الاكل اما في الشراء اذا حلف لا يشتري بشراً
او رطباً فاشترى بشراً مذنباً فانه يعتبر القلبية اجماعاً فان كان القلبية للمخلوف عليه حنث
اجماعاً فابو يوسف سوى بينهما وهما فرقا بين الاكل والشراء فقال ان الشراء يصادف
الجملة والمخلوب تابع فيتبع القليل فيه الكثير وفي الاكل يصادفه شيئاً فشيئاً فكان كل
واحد منهما مقصوداً قال في الهداية اذا حلف لا يشتري رطباً فاشترى كباسة بشراً فيها
رطب لا يحنث لان الشراء يصادف الجملة والمخلوب تابع وكذا اذا حلف لا يشتري شعيراً
او لا يأكله فاشترى حنطة فيها حبات شعير او اكلها فانه يحنث في الاكل دون الشراء
لما قلنا ولو حلف لا يأكل تمراً ولا يئله فأكل قصباً او رطباً لا يحنث الا ان ينوي ذلك
كذافي الكرخي (قوله ومن حلف لا يأكل لحماً فأكل السمك لم يحنث) لان اطلاق
اسم اللحم لا يقتضيه في العرف والمادة ولا اعتبار بنسبته لحماً في القرآن لان الايمان
لا يحنث على الفاظ القرآن الا ترى ان من حلف لا يخرب بيتاً فخرب بيت العنكبوت
او لا يركب دابة فركب كائناً لم يحنث وان كان قد سمى الكافر دابة في قوله تعالى
﴿ ان شر الدواب عند الله الذين كفروا ﴾ وكذا جميع ما في البحر حكمه حكم السمك
وان حلف لا يأكل لحماً فأى لحم اكله من سائر الحيوان غير السمك فانه يحنث
بحرمة ومباحة ومطبوخة ومشوية وعلى اى حال اكله فان اكل ميتة او لحم خنزير
او لحم انسان حنث في جميع ذلك لانه يسمى لحماً وهذا في اليمين على الاكل اما اذا
كانت يمينه على الشراء فانه يقع على اللحم الذي يجوز شراؤه كذا في المجنبدى وان
حلف لا يأكل لحماً فأكل كبداً او كرشاً او رأساً او الكلالا او الزينة او النشاشة او الامعا
او الطحال حنث في هذا كله واما شحم البطن فليس يلزم لا يحنث باكله الا ان ينويه
وكذا الالية حكمها حكم الشحم وان اكل شحم الظهر او ما على اللحم حنث لانه
يقال له لحم سمين فان اكل لحم الطيور او لحم صبيد البر حنث وكذا لحم الرأس لان
الرأس عضو من الحيوان بخلاف ما اذا حلف لا يشتري لحماً فاشترى رأساً فانه لا يحنث
لانه لا يقال اشترى لحماً وانما يقال اشترى رأساً ولو حلف لا يشتري لحماً ولا شحم
فاشترى الية لم يحنث لانها ليست بلحم ولا شحم وانما هي نوع ثالث (قوله ومن
حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها بانه لم يحنث حتى يكرع فيها كرماء عند ابن
حنيفة وهو ان ياشرب الماء بغيره فان اخذه بيده او بانه لم يحنث وقال ابو يوسف
ومحمد يحنث بالكرع والاغراف باليد والاماء والاصل ان اليمين عنده اذا كانت لها
حقيقة مستعملة وبجاز متعارف مستعمل حملت على الحقيقة دون المجاز وعندهما يحمل
عليهما جميعاً ومعلوم ان الكرع في الدجلة هو الحقيقة وهي مستعملة متعارف يفعلها
كثير من الناس والمجاز ايضا متعارف وهو ان يأخذ منها باماء فخلت عنده على الحقيقة

وكل واحد مقصود في
الاكل قال جمال الاسلام
وهو قول محمد وقال ابو
يوسف لا يحنث والصحيح
قولهما واعند الامعة والمحبوبين
والنسفي وغيرهما تصحيح
(ومن حلف لا يأكل
لحماء فاكل السمك لم يحنث)
لان اطلاق اسم اللحم
لا يقتضيه في العرف والمادة
ولا يرد نسبته لحماً في القرآن
لان الايمان مبنية على
العرف والمادة لاهل الفاظ
القرآن ولهذا لو حلف
لا يخرب بيتاً فخرب بيت
العنكبوت لا يحنث وان
سمى في القرآن بيتاً كما في
الجوهره قال الاستبصار
والقياس ان يحنث وهو
رواية عن ابن يوسف
والصحيح ظاهر الرواية وهو
المعتمد عند الامعة والمحبوبين
والنسفي وغيرهما تصحيح

(ولو حلف لا يشرب من) شيء يمكن فيه الكرع نحو (دجلة فشرب منها بآنا لم يحنث) لعدم وجود حقيقة المخاوف عليه فلا يحنث (حتى يكرع منها كرما) ﴿٢٦١﴾ وذلك (في قول أبي حنيفة) لأن الحقيقة مستعملة ولهذا يحنث بالكرع

اجتماعا فثبت المسير الى الجاز وإن كان متعارفا قال العلامة بها الدين في شرحه وقال أبو يوسف ومحمد يحنث والصحيح قول أبي حنيفة ومثي عليه الأئمة تصحح قيدا بما يمكن فيه الكرع لأن ما لا يمكن فيه ذلك كالبر يحنث مطلقا بل لو تكلف الكرع لا يحنث في الأصح ليعبر الحقيقة وتعين الجاز (ومن حلف لا يشرب من ماء دجلة فشرب منها بآنا حنث) لأن يمينه انعقد على الماء المنسوب إليه ويدر الاخراف بقى منسوب اليه (ومن حلف لا يأكل من هذه الخنطة فأكل من خبزها لم يحنث) عند أبي حنيفة لأن حقيقة مستعملة فانها قتل وتولى وتوكل قضما والحقيقة مقدمة على المجاز وحنثا يحنث إذا أكلها خبزاً وقضما وهو الصحيح لعموم المجاز والخلاف فيما إذا لم يكن له نية أما إذا نوى أن يأكلها حبا فأكل من خبزها لم يحنث اجتماعا وإن حلف لا يأكل من هذه الخنطة فأكل من سويقها لم يحنث عند أبي حنيفة على أصله أن اليمين يحصل على الحقيقة وحقيقتها أن تؤكل حبا وقال محمد يحنث كما في الخبز على أصله وأما أبو يوسف فمنهم من قال هو مع محمد كما في الخبز وذكر في الأصل أنه مع أبي حنيفة وفرق بين الخبز والسويق لأن الخبز يسمى خنطة مجازا يقال خبز خنطة والسويق لا يسمى بذلك ولو حلف لا يأكل من هذه الخنطة فزرعها وأكل من غلتها لم يحنث (قوله) وإن حلف لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من خبزه حنث) لأن العادة أكله هكذا وليس له حقيقة تعرف غير ذلك وهذا إذا لم يكن له نية فإن نوى أن يأكله يمينه لم يحنث إذا أكل من خبزه لأنه نوى حقيقة كلامه (قوله) ولو استغف كاهولم يحنث) لأنه لم ينجر العادة باستعماله كذلك لأن من له نجر مستعمل وليست له حقيقة مستعملة تناولت اليمين المجاز بالاجماع والدقيق بهذه المثلة وكذا لو حلف لا يلبس هذا الفل فلبس به قبل أن يندسج لم يحنث لما ذكرنا وإن حلف لا يأكل هذا العنب أو هذا العسل أو هذا الحل فأكله بخبز أو تمر حنث وإن شربه لم يحنث لأن الشرب

وحنثهما على الأمرين فإن شرب من نهر يأخذ من دجلة لم يحنث اجتماعا سواء كرع فيه أو شرب منه بآله لأنه لم يشرب من دجلة وإنما شرب من غيره كمن حلف لا يشرب من هذا الكوز أو من هذا الإناء فغول فاؤه إلى كوز آخر أو إناء آخر فإنه لا يحنث يشرب ذلك أما إذا حلف لا يشرب من ماء دجلة فكرع في نهر يأخذ منها حنث اجتماعا لأن ماء دجلة موجود في النهر الذي يأخذ منها وإن حلف لا يشرب ماء من دجلة فاستق له من نهر يأخذ منها فشربه حنث لأن يمينه على الماء وهو موجود في هذا النهر (قوله) ولو حلف لا يشرب من ماء دجلة فشرب منها بآنا حنث) لأنه شرب ماء مضافا إلى دجلة فحنث ولو حلف لا يشرب ماء من دجلة ولانية له فشرب منها بآنا لم يحنث حتى يضع يده في الدجلة لأنه لما ذكر من وهى لا تبعيض صارت اليمين على النهر فلم يحنث إلا بالكرع وإن حلف لا يشرب من هذا الجب فإن كان مملوا فهو على الكرع لا غير عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف على الكرع والاختلاف وإن كان غير مملو فعلى الاختلاف بالاجماع وإن حلف لا يشرب من هذا البئر أو من ماء هذا البئر فهو على الاختلاف لأن الحقيقة غير متعارفة فيما لحقات اليمين على المجاز فإن تكلف وكرع من أسفلها اختلفوا فيه والصحيح أنه لا يحنث (قوله) ومن حلف لا يأكل من هذه الخنطة فأكل من خبزها لم يحنث) عند أبي حنيفة وإنما يحنث إذا قضما لأن لها حقيقة مستعملة فانها قتل وتولى وتوكل قضما والحقيقة مقدمة على المجاز وحنثا يحنث إذا أكلها خبزاً وقضما وهو الصحيح لعموم المجاز والخلاف فيما إذا لم يكن له نية أما إذا نوى أن يأكلها حبا فأكل من خبزها لم يحنث اجتماعا وإن حلف لا يأكل من هذه الخنطة فأكل من سويقها لم يحنث عند أبي حنيفة على أصله أن اليمين يحصل على الحقيقة وحقيقتها أن تؤكل حبا وقال محمد يحنث كما في الخبز على أصله وأما أبو يوسف فمنهم من قال هو مع محمد كما في الخبز وذكر في الأصل أنه مع أبي حنيفة وفرق بين الخبز والسويق لأن الخبز يسمى خنطة مجازا يقال خبز خنطة والسويق لا يسمى بذلك ولو حلف لا يأكل من هذه الخنطة فزرعها وأكل من غلتها لم يحنث (قوله) وإن حلف لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من خبزه حنث) لأن العادة أكله هكذا وليس له حقيقة تعرف غير ذلك وهذا إذا لم يكن له نية فإن نوى أن يأكله يمينه لم يحنث إذا أكل من خبزه لأنه نوى حقيقة كلامه (قوله) ولو استغف كاهولم يحنث) لأنه لم ينجر العادة باستعماله كذلك لأن من له نجر مستعمل وليست له حقيقة مستعملة تناولت اليمين المجاز بالاجماع والدقيق بهذه المثلة وكذا لو حلف لا يلبس هذا الفل فلبس به قبل أن يندسج لم يحنث لما ذكرنا وإن حلف لا يأكل هذا العنب أو هذا العسل أو هذا الحل فأكله بخبز أو تمر حنث وإن شربه لم يحنث لأن الشرب

قاله قاضيان تصحح (ولو حلف لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من خبزه) ونحوه مما يتخذ منه كصيدة وحلوى حنث لأن فيه غير ما أتول لعدم جريان العادة باستعماله كذلك فينصرف إلى ما يتخذ منه (ولو استغف كاهولم يحنث) قال قاضيان وصاحب

الهداية والزاهدي هو الصحيح لتعين الجواز مراداً تصحيح (وان حلف ﴿ ٢٦٢ ﴾ لا يتكلم فلا تفتكلم وهو بحيث يسمع)

كلامه (الا انه تأم حث) لانه قد كلف ووصل الى سمعه لكنهم لم يفهم لئومه فصار كما اذا ناداه من بعيد وهو بحيث يسمع لكنه لم يفهم لنفسه وفي بعض روايات المبسوط شرط ان يوقظه وعليه مشايخنا لانه اذا لم يفتبه كان كما اذا ناداه من بعيد وهو بحيث لا يسمع صوته هدايه ومثله في المجتبى (وان حلف لا يتكلم الا باذنه فاذن له) المحلوف عليه بكلامه (و) لكن (لم يعلم) الحالف (بالاذن حتى كله حث) لان الاذن مشتق من الاذان الذي هو الاعلام او من الوقوع في الاذن وكل ذلك لا يتحقق الا بالسمع وقال ابو يوسف لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق وانه يتم بالاذن كالرضا قلنا الرضا من اعمال القلب ولا يحنث الاذن على ما مر هدايه (واذا استخاف الوالي رجلاً ليعلم بكل داعر) اى مفسد (دخل البلد فهذا) الحلف مقصود (على حال ولايته خاصة) لان مقصود الوالي دفع شر الداعر بزجره وهذا

لا يسمى اسكلا ولو حلف لا يأكل هذا الخبز فجفنه ودفنه وشربه لم يحنث لان هذا شرب وليس بأكل وان حلف لا يأكل عنياً فجعل يعضه ويرمى بشغله ويبلغ ماؤه لم يحنث في الاكل ولا في الشرب لان هذا ليس بأكل ولا بشرب وانما هو دهن ولو حلف لا يأكل سكرًا فجعل في فيه سكرة وجعل تباع ماؤها حتى ذابت لم يحنث لانه حين اوصلها الى جوفه وصات وهى على اثنائى فيها المضغ واوحلف لا يذوق الماء فتضمن للوضوء لم يحنث لان المقصود به التطهير دون معرفة الطعم وحلف لا يأكل طعاماً فاكل خبزاً او لحماً او تمرًا او فاكهة حث لان الطعام كل ما يطعم ويؤكل بنفسه او مع غيره والادام يسمى طعاماً فيحنث به وان اكل اهليلجاً او محمودة لم يحنث لانه لا يسمى طعاماً وان حلف لا يأكل طعاماً من طعام فلان فاكل من حله او زيتاً او ملحاً او اخذ منه شيئاً فأكله بطعام نفسه حث وان اخذ من نذبه او مائه فاكل به خبزاً لم يحنث وان حلف لا يأكل سمنًا فاكل سويقاً ملتوتاً يمين ولايته له فان كان السويق بحيث اذا عصر سال منه السمن حث والا فلا (قوله) وان حلف لا يتكلم فلا تفتكلم وهو بحيث يسمع الا انه تأم حث) لانه قد كلف ووصل الى سمعه الا انه لم يفهم لئومه كما لو كلفه وهو غافل وكذا اذا ناداه وهو بحيث يسمع الا انه لم يفهم لنفسه وكذا لودق عليه الباب فقال الحالف من هذا او انت فانه يحنث لانه مكلمه ولو ناداه المحلوف عليه فقال له ليك حث كذا في النهاية وان حلف لا يؤم احداً فانفع الصلاة لنفسه لجاء قوم فاندوا به حث قضاء لادبانه لانه في الظاهر اهم فحنث قضاء لكنه لم يقصد امامتهم فلم يحنث ديانه وان اهم في صلاح الجنازة او في سجدة التلاوة لم يحنث لان قضاء ولادبانه في كل الوجوه لان اليمين عند الامامة بصرف الى الصلاة المعهودة القريبة والناملة (قوله) وان حلف لا يتكلم الا باذنه فاذنه ولم يعلم باذنه حتى كله حث) هذا عندهما وقال ابو يوسف لا يحنث ولو حلف لا يتكلم فلا تفتكلم حتى باذنه زيد فأت زيد قبل ان ياذنه فعندهما يسقط يمينه فان كله بعد ذلك لا يحنث وعند ابى يوسف متى كله حث ولو قال ان ضربتك فعبدي حر فضربه بعد موته لا يحنث وكذا اذا حلف لا يكسوه فهو حل الحياة ايضاً حتى لو كفته لا يحنث الا ان ينوى بالكسوة السر وان قال ان فسلتك فعبدي حر فسله بعد موته حث ولو حلف لا يتكلم الا يدخل عليه ففعل ذلك بعد موته لا يحنث (قوله) واذا استخاف الوالي رجلاً ليعلم بكل داعر خبيث دخل البلد فهو على حال ولايته خاصة) لان المقصود منه دفع شره بزجره فلا يفيد فاقته بعد ولايته والزوال بالموت وكذا بال عزل في ظاهر الرواية فان عزل ثم عاد واليا لم تعد اليمين وتبقى اليمين مالم تمت الوالي او عزل وصورته استخفاف ليرفعن اليه كل من علم به من فاسق او سارق في محنته فلم يعلم شيئاً من ذلك حتى عزل العامل من عمله ثم علم فليس عليه ان يرفعه وقد خرج من يمينه وبطلت عنه اليمين فان عاد العامل فاملا بعد عزله لم يكن عليه ايضاً ان يرفعه اليه وقد بطلت يمينه الداعر باليمين المعلقة الفاجر

(الحديث)

انما يكون حال ولايته فاذا مات او عزل زالت اليمين ولم تعد بعوده كما في الجوهر

(ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده) المأذون له سواء كان مديونا أولا (لم يحنث) عند أبي حنيفة الا انه اذا كان عليه دين مستغرق لا يحنث وان نوى لانه لا ملك للولي فيه عنده وان كان الدين غير مستغرق او لم يكن دين عليه لا يحنث ما لم ينو لان الملك فيه للولي لكنه يضاف الى العبد عرفا وشرعا وقال ابو يوسف في الوجوه كلها يحنث اذا نواه لا خلاص الاضافة وقال محمد يحنث وان لم ينو لاعتبار حقيقة الملك اذا الدين لا يمنع وقوعه لاسيد عندهما كافي الهداية قال في الصحيح وعمل قول أبي حنيفة مثنى الائمة بالصوم (ومن حلف لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها او دخل دهليزها حنث) لان السطح من الدار الا ترى ان المتكف لا يفسد اعتكافه بصعوده الى سطح المسجد وكذا الدهليز من الدار لان الدار ما اشتملت عليه الدائرة وقيل في عرفنا لا يحنث بالصعود الى السطح كذا في الهداية

(قوله) ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده لم يحنث (المراد عبدا المأذون سواء كان مديونا ام لا وهو قولهما وقال محمد يحنث لان الدابة ملك المولى وان اضيف الى العبد لان العبد وما في يده لمولاه) قوله ومن حلف لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها او دخل دهليزها حنث (لان سطحها منها الا ترى ان المتكف لا يفسد اعتكافه بصعوده الى سطح المسجد وكذا الدهليز من الدار لان الدار ما اشتملت عليه الدائرة وقيل في عرفنا لا يحنث بالصعود الى السطح كذا في الهداية) قوله فان وقف على طاق الباب يحنث اذا غلق الباب كان خارجا لم يحنث (وان كان داخل الباب اذا غلق حنث وان ادخل احدى رجله ولم يدخل الاخرى ان كانت الدار منبطة حنث وان كانت مستوية لا يحنث وفي الكرخي لا يحنث سواء كانت منبطة او مستوية وهو الصحيح وان ادخل رأسه ولم يدخل قدميه او تناول منها شيئا بيده لم يحنث لان هذا ليس بدخول الا ترى ان السارق لو ضله لم يقطع) قوله ومن حلف لا يأكل الشواء فهو على اللحم دون البازنجان والجزر (لان الشواء يراد به اللحم حتى لو اكل سمكا مشويا لا يحنث فان نوى كل ما يشوى من بضر او غيره فهو على ما نوى لانه شدد على نفسه) قوله وان حلف لا يأكل الطبخ فهو على ما يطبخ من اللحم (اعتبارا لعرف فان اكل سمكا مطبوخا لم يحنث وان اكل لحما مغليا لامرق فيه لم يحنث فان طبخ اللحم لم يرق حنث لان المرق فيه اجزاء اللحم وفي البنابيع اذا حلف لا يأكل من هذا اللحم شيئا فاكل من مرقه لم يحنث الا ان بنوى المرق وان حلف لا يأكل الطبخ فاكل شحمها مطبوخا حنث فان طبخ عدسا بودكا او بشهم او الية فهو طبخ وان طبخه بسمن او زيت لم يكن طبخا ولا يكون الارز طبخا) قوله ومن حلف لا يأكل الرأس فيمنه على ما يكبس في التناير وبيع في المصر (الكبس هو الطعم وكان قول أبي حنيفة الاول على رأس الابل والبقر والغنم ثم رجع عن رأس الابل وجعلها على رأس البقر والغنم خاصة وقال ابو يوسف

هداية وفق الكمال يحصل الحنث على سطحه سائر ودمه على مقابله وفي البصر والظاهر عدم الحنث في الكل لانه لا يسمى داخلا عرفا (وان وقف في طاق الباب) وكان (يحنث اذا غلق الباب كان خارجا) حنث (لم يحنث) لان الباب لا حراز الدار وما فيها فلم يكن الخارج من الدار (ومن حلف لا يأكل الشواء فهو) اي حلفه (على اللحم) المشوى فقط (دون) غيره مما يشوى مثل (البازنجان والجزر) ونحوه لانه المراد عند الإطلاق الا ان يشوى مطلق ما يشوى لمكان الحقيقة (ومن حلف لا يأكل الطبخ فهو على ما يطبخ من اللحم) استحصانا

اعتبارا لعرف وهذا لان التميم منه ذر فيصرف الى خاص هو متعارف وهو اللحم المطبوخ بالاء الا اذا نوى غير ذلك لان فيه تشديدا على نفسه كما في الهداية (ومن حلف لا يأكل الرأس فيمنه) مقصورة (على ما يكبس) اي يدخل (في التناير وبيع في) ذلك (المصر) اي مصر الخائف لانه لا يمكن حمله على العموم اذا لانسان لا يقصد يمينه رأس الجراد والاصناف ونحو ذلك فكان المراد منه المتعارف قال في الهداية وفي الجامع الصغير لو حلف لا يأكل رأسا فهو على رأس البقر والغنم عند أبي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد على الغنم خاصة وهذا اختلاف عصر وزمان كان العرف في زمانه فهما وفي زمانهما في الغنم خاصة وفي زماننا بقى على حسب العادة كما هو المذكور في المختصر اه

(ومن حلف لا يأكل الخبز فيمنه) مقصورة (هل مابتاد ﴿ ٢٦٤ ﴾ اهل) ذلك (البلد) اى بلد الخالف

ومحمد بن علي بن رؤس الغنم غاصه وفي المجندى اذا حلف لا يشتري رأساً فهو عند ابن حنيفة على رؤس البقر والغنم وعندهما على رؤس الغنم لا غير ولا يقع على رؤس الابل بالاجماع وهذا في الشراء اما في الاكل يقع على الكل ولا يدخل في اليمن رؤس الجراد والسمك والمصاير اجماعاً لا في الاكل ولا في الشراء وكذا رؤس الابل لا تدخل بالاجماع وان حلف لا يأكل بضاً ولا يذبحه فهو على يمين الطير كله الاوز والدجاج وغيره ولا يحنث في يمين السمك الا ان يشوبه (قوله) وان حلف لا يأكل خبزاً فيمنه على ما ابتاد اهل مصر اكله خبزاً) مثل الحنطة والشعير والدره والدخن وكل ما يخبز عادة في البلاد (قوله) فان اكل خبز القطايف او خبز الارز بالعراق لم يحنث لانه غير معتاد عندهم وان اكله في طبرستان او في بلد حادتهم باكلون الارز خبزاً حنث (قوله) ومن حلف لا يبيع ولا يشتري ولا يوجر فوكل من فعل ذلك لم يحنث الا ان ينوي ذلك لان حقوق هذه الاشياء ترجع الى العاقد دون الامر فاما اذا نوى ذلك حنث لانه شدد على نفسه وان كان الوكيل هو الخالف حنث لانه التزم حقوق هذا العقد وان كان الخالف ممن جرت طاقته ان لا يتولى ذلك بنفسه مثل السلطان ونحوه فامر غيره ان يفعل ذلك حنث لان يمينه على الامر به فان نوى ان يتولى بنفسه دين في القضاء لانه نوى حقيقه كلامه (قوله) وان حلف لا يتزوج اولاً يطلق اولاً بعتق فوكل من فعل ذلك حنث) وكذا الخلع والكتابة والصلح من دم العمد والهبة والصدقة والكسوة والتفقة لان الوكيل في هذه الاشياء سفير ومعبّر ولهذا لا يضيئه الى نفسه لا يقول تزوجت وانما يقول زوجت فلاناً وطلقت امرأه فلان وحقوق العقد راجعة الى الامر لا اليه فان قال الامر نويت ان الى ذلك بنفسى لا يدين في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو حلف لا يضرب عبده او لا يذبح شاته فامر انساناً فصد ذلك حنث وان قال نويت ان اليه بنفسى دين في القضاء وفي الهداية اذا حلف لا يضرب ولده فامر انساناً فضربه لم يحنث لان منفعة ضرب الولد بائدة الى الولد وهو التأديب والشفيف فلم ينسب فعله الى الامر بخلاف الامر بضرب العبد لان منفعة الاتجار بامره فيضاف الفعل اليه وان حلف لا يزوج ابنته الصغيرة فامر رجلاً بزوجها او زوجها رجلاً بغير امره فاجاز فانه يحنث لان حقوق العقد لا يتعلق بالمصايف فتعلق بالخير ولو حلف لا يؤخر عن فلان حقه شهراً فلم يؤخره شهراً بل سكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر لم يحنث لان التأخير هو التأجيل وترك التقاضى ليس بتأجيل ولو ان امرأة بكرًا حلفت لا تأذن في تزويجها وهي بكر فزوجها امرها فسكنت فانها تحنث والنكاح لازم لها لان الكوث ليس باذن وانما اقيم مقام الاذن بالسنة ولو حلف لا يهب شيئاً او لا يتصدق عليه فوهب له او تصدق عليه فلم يقبل حنث وكذا اذا حلف لا يبره ثم قال امرتك حنث سواء قبل ام لا لان الملك هنا من جانب واحد لا من جانبين بخلاف ما اذا حلف لا يبيع او لا يوجر او لا يكتب

(اكله خبزاً) للمصر من ان العرف هو المعبر (فان اكل خبز القطايف او خبز الارز بالعراق لم يحنث) لان القطايف لا يسمى خبزاً مطافاً الا اذا نواه لانه يحتمله وخبز الارز غير معتاد عند اهل العراق حتى لو سكت في بلدة طامهم ذلك يحنث (ومن حلف لا يبيع ولا يشتري او لا يوجر فوكل) الخالف غيره (بذلك) الفعل (لم يحنث) لان حقوق هذه العقود ترجع الى العاقد فلم يوجد ما هو الشرط وهو العقد من الامر وانما الثابت حكم العقد الا ان ينوي ذلك لان فيه تشديداً على نفسه او يكون الخالف ذا سلطان لا يتولى العقد بنفسه لانه يمنع نفسه عما يعتاده حتى لو كان الوكيل هو الخالف يحنث كما في الهداية (ومن حلف لا يتزوج او لا يطلق او لا يعتق فوكل) غيره (بذلك) الفعل (حنث) لان الوكيل في هذه العقود سفير ومعبّر ولهذا لا يضيئه الى نفسه بل الى الامر وحقوق العقد ترجع الى الامر لا اليه هداية

(ومن حلف لا يجلس على الارض ﴿ ٢٦٥ ﴾ تجلس على بساط او حصير لم يحنث) لانه لا يسمى جالسا على ارض بخلاف

ما اذا حال بينه وبينها لباسه لانه تبع له فلم يعتبر حائلا (ومن حلف لا يجلس على سرير) معين (تجلس على سرير) اي على السرير المحلوف عليه وكان (فوقه بساط) او حصير (حنث) لانه يعد حرفة جالسا عليه (وان جعل فوقه سريرا آخر تجلس عليه لم يحنث) لانه لم يجلس على السرير المحلوف عليه وانما جلس على غيره اذا جلوس حيث قد ينسب الى الثاني ولذا قيدنا بالعين ولو كان بعينه على غير معين يحنث لوجسود الجلوس على سرير (وان خلف لا ينام على فراش) معين كما تقدم (فنام عليه وفوقه فراش) اي ستر (حنث) لانه تبع للفراش فيعد فراشا عليه (وان جعل فوقه فراشا آخر لم يحنث) لان مثل الشيء لا يكون تجاهه فقطعت النسبة عن الاول (ومن حلف بين وقال ان شاء الله) او الا ان يشاء الله (متصلا بعينه) سواء كان مقدما او مؤخرا (فلا حنث عليه) ولا بد من الاتصال لانه بعد الفراغ رجوع ولا رجوع في العين

فعل فانه لا يحنث حتى يقبل الآخر لان المقصود بذلك حصول الموضين وذلك لا يكون الا بالايحاب والقبول وان باع بعه فيه خيار للبائع او لاشترى حنث عند محمد ولو جوب الشرط وهو البيع ولم يحنث عند ابي يوسف واما الفرض ففيه روايتان من ابي حنيفة في رواية كالباع وفي رواية كالمبتاع والحقاوي جملة كالباع ولو حلف لا يتزوج ولا يصل فهو على الصحيح من ذلك دون الفاسد بخلاف البيع لان الفرض منه الملك وهو يقع فاسده وكذا الصلاة الفرض منها القرب الى الله تعالى وذلك لا يوجد بالفاسد ولو حلف لا يصل فكبر ودخل في الصلاة لم يحنث حتى يركع او يسجد وان قال والله لا أصلي صلاة لم يحنث حتى يصلي ركعتين وان حلف لا يصل فصلى صلاة الجنائز لا يحنث ولو حلف لا يصل الظهر لم يحنث حتى يشهد في الرابعة وان حلف لا يصوم فاصبح ناولا يصوم وصام ساعة ثم افطر حنث وان قال لا اصوم صوما لم يحنث حتى يصوم يوما كاملا (قوله ومن حلف لا يجلس على الارض تجلس على بساط او حصير لم يحنث) لانه لا يسمى جالسا على الارض بخلاف ما اذا حال بينه وبينها لباسه لانه تبع له فلا يعتبر حائلا ولان الجالس على الارض هو من باشرها ولم يحل بينه وبينها حائل منفصل عنه (قوله ومن حلف لا يجلس على سرير) اي على هذا السرير (تجلس على سرير فوقه بساط) او حصير (حنث) لانه بعد جالسا عليه ومعنى قوله على سرير اي على هذا السرير ولهذا قال بعد ذلك جعل فوقه سريرا آخر اذ لا يتصور آخر من غير ان يسبقه مثله (قوله وان جعل فوقه سريرا آخر تجلس عليه لم يحنث) هذا اذا كانت بعينه على سرير معرف بان قال على هذا السرير فانه لا يحنث لانه لم يقعد على السرير المحلوف عليه وانما قيد على غيره فلا يحنث اما اذا كانت بعينه على سرير منكر فانه يحنث وعلى هذا اذا حلف لا ينام على هذا السطح فنا عليه سطحا آخر تجلس على الثاني لا يحنث لما بينا ولو حلف لا يجلس الى هذا الحائط فهدم ثم بنى بقضه لم يحنث بالجلوس اليه لانه لما انهدم زال الاسم عنه وهذا حائط آخر لم يحلف عليه وكذا اذا حلف لا يكتب بهذا القلم فكسره من الموضع الذي براه ثم براه ثانيا لم يحنث اذا كتب (قوله وان حلف لا ينام على فراش فنام عليه وفوقه فراش حنث) لانه تبع للفراش فيعد فراشا عليه (قوله فان جعل فوقه فراشا آخر لم يحنث) هذا اذا حلف لا يجلس على هذا الفراش وانما لا يحنث لان مثل الشيء لا يكون تباهيه وهذا قول محمد وهو الصحيح ومن ابي يوسف يحنث لان ذلك يفعل لزيادة التوطئة فصار نائما على الفراش المحلوف عليه كما او حلف لا يلبس هذا القميص فلبسه فوق قميص آخر انه يحنث لذلك هذا (قوله ومن حلف بين وقال ان شاء الله متصلا بعينه فلا حنث عليه) سواء كان الاستثناء مقدما او مؤخرا بعد ان يكون موصولا وكذا اذا قال اذا شاء الله او الا ان يشاء الله او بقضاء الله او بقدره الله او بما احب الله او اراد الله او ان اعاني الله او بمعونة الله يريد الاستثناء فهو مستثنى فيما بينه وبين الله

(وان حلف لبائنه) خدامتلا (ان استطاع فهذا) الحلف (على استطاعة المحنة) وهي سلامة الآلات والاسباب مع عدم المانع لانه المتعارف والايمان مبنية على العرف (دون القدرة) الحقيقية المقارنة للفعل لانه غير متعارف كالهداية وهذا لان حقيقة الاستطاعة فيما يقارن الفعل وبطاق الاسم على سلامة ﴿ ٢٦٦ ﴾ الآلات وصحة الاسباب في المتعارف فتعد

(قوله وان حلف لبائنه ان استطاع فهو على استطاعة المحنة دون القدرة) يعني استطاعة الحال ومعناه اذا لم يمرض او يحمى امر يمنه من آياته فلم يأنه حنث فان نوى استطاعة القضاء والقدر من قبل الله تعالى دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء وقيل يدين في القضاء ايضا لانه نوى حقيقة كلامه وبكفيه في الايمان ان يصل الى منزله لقيه ام لا وكذا عبادة الرضيع اذا حلف بان يموده فصاده ولم يؤذنه برقى بينه (قوله وان حلف لا يتكلم فلانا حيننا او زمانا او الحين او الزمان فهو على سنة اشهر) هذا اذا لم يكن له نية اما اذا نوى شيئا فهو على مانوى وان قال دهر او الدهر قال ابو حنيفة ان كان له نية فهو على مانوى وان لم يكن له نية فادري ما الدهر وعندهما اذا قال دهر او دهر على سنة اشهر وان قال الدهر فهو على الابد ومن اصحابنا من قال لاخلاف في الدهر انه الابد وهو الصحيح اما الحين والزمان فخارة يكون لاقل الاوقات كقوله تعالى ﴿ فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون ﴾ واراد به صلاة العصر وصلاة الصبح ولا يجوز ان يكون ذلك مراد الحالف اذ لو اراده لامتنع من كلامه بغير بين ونارة يقع على اربعين سنة قال الله تعالى ﴿ هل اتى على الانسان حين من الدهر ﴾ يعني اربعين سنة ولا يجوز ان يكون ذلك مراد الحالف ايضا اذ لو اراده لقال ابد ونارة ويقع على سنة اشهر قال الله تعالى في الضقة ﴿ نؤتي اكلمها كل حين ﴾ اى كل سنة اشهر لان من وقت انقطاع وقت الرطب الى وقت خروج الطالع سنة اشهر وهذا اوسط ما قبل في الحين فكان اولي قال عليه السلام خير الامور اوسطها وكذا الزمان يستعمل استعمال الحين يقال ما رأيته منذ زمان ومنذ حين بمعنى واحد (قوله وكذا الدهر عند ابى يوسف ومحمد) يعني اذا حلف لا يتكلم دهر او دهر يقع على سنة اشهر واما ابو حنيفة فلم يقدر فيه تقديرا وهذا الاختلاف في المنكر هو الصحيح اما المرف بالالف واللام فالمراد به الابد في قولهم المشهور على جميع عمره وعن ابى حنيفة ان الدهر ودهر سواء لا يعرف تفسيره ولو حلف لا يتكلم حقا فهو على ثمانين سنة وان قال الى بيد فهو شهر فاعدا وان قال الى قريب فادون الشهر ولو قال لا اكلمه عاجلا فهو على اقل من شهر (قوله وان حلف لا يتكلم اياما فهو على ثلاثة ايام) اعتبارا لاقل الجمع وان قال اياما كثيرة قال ابو حنيفة فهو على عشرة ايام وعندهما هو الايام الاسبوع وان قال بضعة مشريوما فهو على ثلاثة عشر لان البضع من ثلاثة الى تسعة فيعمل على اقلها (قوله ولو حلف لا يتكلم الايام فهو على عشرة ايام عند ابى حنيفة

الاطلاق ينصرف اليه ويصح بينه الاول ديانة لانه حقيقة كلامه ثم قيل يصح قضاء لما بينا وقيل لا يصح لانه خلاف الظاهر اه قال في الفتح وهو الاوجه (وان حلف لا يتكلم فلانا حيننا او زمانا) منكر (او الحين او الزمان) معرfa (فهو على سنة اشهر) من حين حلفه لانه الوسيط فينصرف عند الاطلاق اليه وان نوى غيره من احد معانيه فهو على ما رآه لانه حقيقة كلامه (وكذلك الدهر عند ابى يوسف ومحمد) قال الاسيماي في شرحه وقال ابو حنيفة لا ادري ما الدهر فان كانت له نية فهو على ما نوى ومن اصحابنا من قال الدهر بالالف واللام وهو الابد عندهم وانما الخلاف في المنكر ومثله في الهداية وشرح الزاهدي زيادته هو الصحيح ثم قال الاسيماي والصحيح قول ابى حنيفة لانه لم يقل عن اهل اللغة فيه تقدير معلوم فلم يميز اثباته بل

يرجع الى نية الحالف اه واختاره الاثمة المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة الصحيح (ولو حلف (وعندهما) لا يتكلم اياما فهو على ثلاثة ايام) لانه اسم جمع ذكر منكر افتناول اقل الجمع وهو الثلاث (ولو حلف لا يتكلم الايام فهو على عشرة ايام عند ابى حنيفة) لانه جمع ذكر معرfa فينصرف الى انصى ما يذكر بلفظ الجمع وذلك عشرة هدايه

(وقال ابو يوسف ومحمد الايام الاسبوع) لان اللام للمهود وهو الاسبوع لانه يدور عليها (ولو حلف لا يتكلمه الشهور فهو على عشرة اشهر عند ابي حنيفة وقال لا على اثنى عشر شهرا) لما ذكرنا ان الجمع المرفع عنده ينصرف الى اقصى ما ذكر بلفظ الجمع وهو العشرة وعندهما ينصرف الى المهود وهو اشهر العام الاثنى عشر لانه يدور عليها قال جمال الاسلام الصحيح قول ابي حنيفة واعتمده الائمة المذكورون قبله تصحيح (واذا حلف لا يفعل كذا تركه ابدا) لان يمينه وقعت على النفي والنفي لا يخصص زمان دون زمان فحمل على ﴿ ٢٦٧ ﴾ التأييد (وان حلف لا يفعل كذا ففعله مرة واحدة برى يمينه) لان

المقصود ايجاد الفعل وقد اوجده ولا يبحث الا بوقوع البأس منه وذلك بموته او بفوت محل الفعل (ومن حلف لا يخرج امرأته الا باذنه) او بأمره او بوله (فاذن لها) او امرها (مرة فخرجت) ورجعت (ثم خرجت مرة اخرى بشير اذنه) او امره او بوله (حلت) في حلقه (ولا بد) لعدم الحنث (من اذن) او امره او علم (في كل خروج) لان المستثنى خروج مخصوص بالاذن ولو رآه داخل في الحظر العام ولو نوى الاذن مرة يصدق ديانة لا قضاء لانه محتمل كلامه لكنه خلاف الظاهر هدايه ولو قال كما خرجت فقد اذنت لك سقط اذنه كما في الجوهره (وان قال الان) او حتى (اذنتك) او آمرك (فاذن لها) او امرها (مرة واحدة ثم

وعندهما الايام الاسبوع) وان حلف لا يتكلمه الشهور فهو على عشرة اشهر عند ابي حنيفة وعندهما على اثنى عشر شهرا وان حلف لا يتكلمه الجمع او السنين فهو على عشر جمع وعشر سنين فصاعدا عند ابي حنيفة وعندهما على جميع العمر وان قال لا اكلمه سنين فهو على ثلاث بالاجماع وان قال جمعا فهو ثلاث بالاجماع ثم اذا حلف لا يتكلمه الجمع او جمعا فله ان يتكلمه في غير يوم الجمعة في قولهم جمعا وكذا اذا نذر صوم الجمع لم يلزمه صوم ما بيننا (قوله) وان حلف لا يتكلمه الشهور فهو على عشرة اشهر عند ابي حنيفة وعندهما على اثنى عشر شهرا (وقد بيناه قال في الواقعات اذا قال لامرأته والله لا اكلمك مادام ابواك حينئذ فأتى احدهما ثم كلمها لا يبحث ولو حلف لا يكلم فلانا فكتب اليه كتابا وارسل اليه رسولا فكلمه الرسول او اوى اليه او اشار اليه لا يبحث والكلام يقع على النطق دون هذه الاشياء وكذا اذا حلف لا يحدث فلانا فهو على هذا (قوله) واذا حلف لا يفعل كذا تركه ابدا) لان يمينه وقعت على النفي والنفي لا يخصص زمان دون زمان فحمل على التأييد (قوله) وان حلف لا يفعل كذا ففعله مرة واحدة برى يمينه (لان المقصود ايجاد الفعل وقد اوجده وانما يبحث بوقوع البأس منه وذلك بموته او بفوت محل الفعل) (قوله) ومن حلف لا يخرج امرأته الا باذنه فاذن لها مرة واحدة فخرجت (ورجعت) ثم خرجت مرة اخرى بشير اذنه حنث ولا بد من الاذن في كل خروج) فان نوى الاذن مرة واحدة يصدق ديانة لا قضاء وفي الكرخي يصدق ديانة وقضاء والحلية في عدم الحنث ان يقول اذنتك بالخروج في كل مرة او اذنت لك كلما خرجت وان حلف لا يخرج امرأته الا باذنه فاذن لها من حيث لا نسمع فخرجت بعد الاذن حنث عندهما وقال ابو يوسف لا يحنث وقوله ولا بد من الاذن في كل خروج او يقول اذنتك كلما خرجت (قوله) وان قال الا ان اذنك فاذن لها مرة واحدة ثم خرجت بعد ذلك بشير اذنه لم يحنث) وكذا اذا قال حتى ارضى او الا ان ارضى فان نوى الاذن في كل مرة فهو على ما نوى في قولهم جميعا لانه شدد على نفسه (قوله) وان حلف لا يتعدى فالتعداء هو الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والغشاء من صلاة الظهر

خرجت بعدها بشير اذنه) او امره (لم يحنث) في حلقه لان ذلك فتوقفت فاذا اذن مرة فقد انتهى الوقت وانتهى الحلف بانتهائه (واذا حلف لا يتعدى فالتعداء الاكل) الذي يقصد به الشبع عادة وبعتبر عادة كل بلدة في حقهم حتى اوشبج يشرب الابن يحنث البدوي لا الحضرى زباني (من طلوع الفجر الى الظهر) وفي البحر عن الخلاصة طلوع الشمس قال ويبنى اعتمادا لمرف زاد في النهر واهل مصر يسمونه فطورا الى ارتفاع الضمى الاكبر فيدخل في وقت الغداء فيعمل برفهم قلت وهكذا اهل دمشق الشام در (والغشاء من صلاة الظهر

الى نصف الليل) لانه مأخوذ من اكل العشى قال الخنبدى وهذا في عرفهم
امافي عرفنا فوق العشاء من بعد صلاة العصر ثم الغداء والعشاء عبارة عن اكل الذي
يقصد به الشبع في العادة في كل بلد في غالب ماذهب حتى ان اهل الحضر اذا احلفوا
على ترك الغداء فشرّبوا اللبن لم يحشوا لانهم لا يقصدون الشبع من ذلك في العادة
ولو كان هذا في البادية حشوا لانه غداء عندهم واوحاف لا يتبدا فاكل فاكهة
او تمر حتى شبع لم يحنت وكذا لما بغير خبز لان الغداء في غير البوادي لا يكون
الا على الخبز وعن ابي يوسف في اكل الارز والهريسة الحنث وعنه ايضا في
الهريسة والحلوا لا يحنت وغداء كل بلد مايتعارفونه ويشترط في الغدى ان يكون
اكثر من نصف الشبع ولو حلف لا يتبضع قال محمد التميمي ما بين طلوع الشمس
وبين ارتفاع الضمى الاكبر (قوله والصهور من نصف الليل الى طلوع الفجر)
وفي الكرخي من بعد نصف الليل ولو حلف لا ياتدم فالادام كل شئ يصبح به
الخبز وبؤكل معه محتطابه كاللبن والحل والزيت والعسل واما ما لا يصبح به فليس
بادام عند ابي حنيفة وابي يوسف الا ان ينويه مثل الشواء والجبن والبيض والحم
غير المطبوخ وقال محمد هو ادام وان لم ينويه والملح ادام بالاجماع لانه لا يؤكل
بانفراد بخلاف اللحم وما يضافه فانه يؤكل وحده الا ان ينويه وان ترد خبزا بلاء وملح
لم يكن اداما لانه خلاف العرف واما اللبن فذكر الخنبدى انه ليس بادام عندهما
وقال محمد ادام والفاكهة ليست بادام اجماعا والبقل والبطيخ والعنب ليس بادام والنثر
والجوز ليس بادام لان النثر يفرد بالاكل في الغالب وعن ابي يوسف ومحمد ان النثر
ادام لان النبي عليه السلام اخذ لقمة بيده وتمر بيده الاخرى وقال « هذه ادام هذه »
كذا في الكرخي وان حلف لا يأكل فاكهة فهو على ثلاثة اوجه في وجه يحنت
اجماعا وهو ما اذا اكل الشمس او الفرسك او السفرجل او الالباس او التين او البطيخ
او نحوها وكذا نصب السكر وفي وجه لا يحنت بالاجماع وهو ما اذا اكل القشاع
او الخيار والجزر ونحو ذلك وفي وجه اختلفوا فيه وهو الرمان والرطب والعنب
فند ابي حنيفة لا يحنت به لان الفاكهة عنده ما يقصد باكله التفكه دون الشبع
والرطب يؤكل للشبع والرمان لا يقصد اكله وانما يمس وكذا العنب وعندهما كل
ذلك فاكهة لانه من اعز الفواكه والتم به يفوق التمر بغيره ولا في حنيفة قوله
تعالى ﴿ فيها فاكهة ونخل ورمان ﴾ فطفتها على الفاكهة وقال في آية اخرى
﴿ حبا وعنبا وقضيا وزيتونا ونخلا ﴾ ثم قال وفاكهة فطفت الفاكهة على العنب
والرطب والمطوف غير المطوف عليه فان نوى بقوله لا اكل فاكهة العنب والرطب
والرمان حنث اجماعا لانه شدد على نفسه وان حلف لا يأكل الحلو فهو على كل شئ
حلوا ليس في جنسه حامض كالخبيص والعسل والسكر فان اكل عنبا حلوا او رمانا
حلوا او بطيخا لم يحنت لان في جنس العنب والرمان ماهو حامض وكذا الزبيب ليس

الى نصف الليل) وفي البهر
من الاستيعاب وفي عرفنا
وقت العشاء بعد صلاة
العصر قلت وهو عرف
مصر والشام (والصهور
من نصف الليل الى طلوع
الفجر) لانه مأخوذ من
الصهر وينطلق على ما يقرب
منه وهو نصف الليل

(وان حلف لفضين دينه الى قريب ﴿ ٢٦٩ ﴾ فهو مادون الشر) لان مادونه بمدقربا عرفا (وان قال الى بعيد

فهو اكثر من الشر) وكذا
الشر لان الشر وما زاد
عليه بمد بعيدا ولهذا
يقال عند بعد العمد ما يقتك
مذنبه كافي الهداية (ومن
حلف لا يسكن هذه الدار)
او البيت او المحلة (فخرج
منها بنفسه وترك فيها اهله
ومناعه حنث) لانه بمد
ساكنا بقاء اهله ومناعه
فيها عرفا فان السوق عامة
نهاره في السوق ويقول
اسكن سكة كذا ثم قال
ابو حنيفة لابد من نقل كل
المتاع حتى لو بقي وتحدث
لان السكنى ثبتت بالكل
فتبقى ما بقي شيء منه
وقال ابو يوسف يعتبر
نقل الاكثر لان نقل
الكل قد ينذر وقال محمد
يعتبر نقل ما يتقوم به
السكنى لان ما وراء ذلك
ليس من السكنى قالوا هذا
احسن وارفق بالناس
كذا في الهداية وفي الدر
عن النبي وعنه الفتوى
(ومن حلف ليصعدن
السما او ليقابن هذا الجمر
ذهبا انقضت يمينه)
لا مكان البر حقيقة
باقدار الله تعالى فينفذ
يمينه (وحث حفيها)
لجزم مادة بخلاف ما اذا

من الجلو لان في جنسه حامض فان اكل ثينا وربطا ضمن محمد يبحث لانه ليس في جنسه
حامض وان حلف لا يأكل حلاوة فهو مثل الحلو او ان حلف لا يلبس حيايا قابس خاتما
من الفضة لم يبحث لانه في العرف ليس يحمل حتى ايج الرجال وان كان من الذهب حنث
لانه حمل حتى لا يباح للرجال وان ليس عقد لؤلؤ غير مرصع لا يبحث عند ابي حنيفة
وعندهما يبحث والفتوى على قولهما لانه حمل قال الله تعالى ﴿ يحلون فيها من اساور
من ذهب ولؤلؤا ﴾ (قوله وان حلف لفضين دينه الى قريب فهو مادون الشر)
هذا اذا لم يكن له نية اما اذا كانت فهو على ما توى ما لم يكذب الظاهر وكذا لا قضيتك
ما جلا ولو حلف ليعطينه حقه اذا صل الظاهر فله وقت الظاهر الى آخره ولو حلف
ليعطينه في اول الشر الداخل فله ان يعطيه قبل ان يمضي نصفه فان مضى نفسه
قبل ان يعطيه حنث (قوله وان قال الى بعيد فهو اكثر من الشر) لان مادونه
بعد قريبا (قوله ومن حلف لا يسكن هذه الدار فخرج منها بنفسه وترك اهله ومناعه
فيها حنث) لانه بمد ساكنا بقاء اهله ومناعه فيها عرفا ومن حلف لا يسكن في بلد
فخرج منه وترك اهله فيه لم يبحث لانه لا يقال لمن بالبصرة انه ساكن في الكوفة بخلاف
الدار قال في الكرخي اذا حلف لا يسكن هذه الدار فانه لا يبر حتى ينتقل عنها بنفسه واهله
واولاده الذين معه ومناعه فان لم يفعل ذلك ولم يأخذ في النفاة من ساعته وهو يمكنه
حنث قال في الهداية ولابد من نقل المتاع عند ابي حنيفة حتى لو بقي فيها وتحدث
وقال ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر لان نقل الكل قد ينذر وقال محمد يعتبر نقل ما يتقوم به
كدخرايته اى اثاث بيته لان ما وراء ذلك ليس من السكنى وهذا ارفق بالناس وبني
ان ينتقل الى موضع آخر بلا تأخر حتى يبر فان انتقل الى السكة او الى المسجد
قالوا لا يبر فان كرهت المرأة الانتقال معه فخرج هو ولم بمد يبحث وكذا اذا وجد
البيت مغلوقا ولم يقدر على قفله فخرج وترك مناعه لم يبحث وكذا لو كانت اليمين
في جوف الليل فلم يمكنه الخروج حتى يصبح او كانت امتعه كثيرة فخرج وهو يغفلها
بنفسه ويمكنه استجار الدواب والجمالين فلم يفعل لم يبحث وكذا اذا خرج لدابة
يركبها لينقل عليها المتاع لم يبحث (قوله ومن حلف ليصعدن السماء او ليقابن
هذا الجمر ذهبا انقضت يمينه وحنث حفيها) اى بمد فراغه من اليمين وقال زفر
لا ينقض يمينه لانه مستحيل مادة فاشبه المستحيل حقيقة ولنا ان البر منصور حقيقة
لان الصعود الى السماء غير مستحيل وقد صعدت الانبياء والملائكة عليهم السلام واتما
ينقص قدرة غيرهم وهذا اذا طلق اليمين اما اذا وقعا لا يبحث حتى يمضي الوقت
كما اذا قال لاصعدن السماء اليوم فانه يبحث عند غروب الشمس عندهما وقال ابو يوسف
يبحث في الحال لانه اذا لم يترقب في اليمين برحنث في الحال واو حلف لبشرين
الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه لم يبحث عند ابي حنيفة ومحمد وزفر لانه
ليس هناك ماء مفقود عليه لا موجود ولا متوهم فلم ينقض يمينه وليس هذا كن

حلف لبشرين ماء هذا الكوز ولا ماء فيه حيث لا يبحث لان شرب مائه ولا ماء فيه لا يتصور والاصل في ذلك ان امكان

البر في المستقبل شرط انعقاد اليمين اذ لابد من تصور الاصل لتتأكد في حق الحلف وهو الكفارة (ومن حلف ليقضين فلانا دينه اليوم) مثلا (ف قضاء) اياه (ثم وجد فلا يقضيه) او كله ﴿ ٢٧٠ ﴾ (زبوا) وهي ما يذبحه النجار و رده

بيت المال (او نهرجة)
وهي ما يرد كل منهما
(او مسخرة) فخير (لم
يبحث الحالف) لوجود
الشرط لان الزبوف
والنهرجة من الدارهم
غير انها مبيعة والعيب
لا يعدم الجنس ولذا لو نجوز
بها صار مستوفيا وقضى
المسخرة صحيح فلا يرتفع
رده البر المتحقق كما في
الهدايا (وان وجدها
رصاصا مستوفة) بالفتح
او دلتى من النهرجة وعن
الكرخي السنوفة عندهم
ما كان الصفر او النحاس
هو الغالب الاكثر فيه
مغرب وقيل ما كان داخله
نحاس وخارجة فضة
(حث) في يمينه لانها
ليس من جنس الدراهم
حتى لا يجوز الجوز بها
في الصرف والسلم هداية
(ومن حلف لا يقض
دينه درهما دون درهم)
اي متفرقا (قبض بضمه
لم يبحث) بمجرد قبض
البعض بل (حتى يقبض
جميعه متفرقا) لان الشرط
قبض الكل لكنه بوصف
التفرق لانه اضاف القبض
الى دين معروف مضاف

حلف ليصدقن السماء اولي قايين هذا الحبر ذهبا لان هذه الاضال متوهم وجودها
لاني قد تدخل تحت قدرة قادر لان الملائكة يصعدون السماء في كل وقت وانما
يقص قدرة غيرهم فاذا كانت اليمين متوهم وجودها انعقدت بخلاف مسئلتنا وقال
ابو يوسف يبحث في الحال لان عدم الماء يؤكد شرط الحث هذا اذا لم يوقت اما
اذا قال لاشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه فهو كذلك ايضا عندهم
لا يبحث وعند ابى يوسف يبحث في الحال لان من اصابه ان اليمين الموقته اذا لم يتقرب
لها برمنضة في الحال فكانه قال لاشربن الماء الساعة ولا ماء فيه فيبحث في الحال هذا
كله اذا حلف ولم يكن في الكوز ماء اما اذا قال لاشربن الماء الذي في هذا الكوز
وفيه ماء فانصب حث اجماعا لان اليمين تناولت مقودا عليه موجودا فانقضت بيمينه
ثم عدم شرط البر فحث فان وقت فقال لاشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم
وفيه ماء فانصب قبل الغروب لم يبحث عندهما لان اليمين لم ينقض لان الموقته تتعلق
انعقادها بآخر الوقت عندهما فكانه قال عند الغروب لاشربن الماء الذي في هذا
الكوز ولا ماء فيه فان يمينه لا ينقض عندهما وقال ابو يوسف يبحث عند الغروب واما
لو انصب بعد الغروب يبحث اجماعا لان اليمين انعقدت بالاتفاق ثم عدم شرط البر فحث
(قوله) ومن حلف ليقضين فلانا دينه اليوم ف قضاء ثم وجد فلان بضمه زبوا
او نهرجة او مسخرة لم يبحث) لان الزيافة عيب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو نجوز
بها صار مستوفيا وقضى المسخرة صحيح ولا يرتفع ردها البر المتحقق الزبوف مارده
بيت المال وهي دراهم فيها غش والنهرجة ماضرب في غير دار الضرب (قوله) وان
وجدها مستوفة او رصاصا حث) لانهم ليسا من جنس الدراهم المستوفة صفر موه بالفضة
وهي المشبهة قال في الهداية وان باعه بدينه هبدا وقبضه برني يمينه لان قضاء الدين
طريقة المقاصة وقد تحققت بمجرد البيع واذا وهبه الدين لم يبرأ لعدم المقاصة لان القضاء
فله والهبة اسقاط من صاحب الدين فلم يوجد شرط البر (قوله) ومن حلف لا يقبض
دينه درهما دون درهم قبض بضمه لم يبحث حتى يقبض جميعه متفرقا) لان الشرط
قبض الكل لكنه بوصف التفرق الا ترى انه اضاف القبض الى دين معروف مضاف اليه
فينصرف الى كله فلا يبحث الا به ولان يمينه وقمت على جميع دينه ان لا يقبضه متفرقا
فان اخذ بضمه لم يكن اخذ الجميعه متفرقا فلا يبحث وان اخذ بيمينه وقد كان اخذ
بضمه متفرقا حث لانه عدم شرط البر ولو كان قال ان قبضت منه درهما دون درهم
فبدي حر قبض بضمه ومضى حث لان من قبض فكانه قال لا اخذت بضمه
درهما دون درهم وقد فعل فحث وان قال ان قبضت اليوم درهما دون درهم فاخذ
في اول النهار بضمه واخذ الباقي في آخر النهار حث لان يمينه وقمت على ان لا ياخذ
متفرقا في اليوم وقد اخذه فحث ولو جعل يمينه اول او لا فلا يبحث لان هذا لا يبعد

(متفرقا)

اليه فينصرف الى كله فلا يبحث الا به هداية

(وان قبض دية في وزنين) او اكثر (لم يتشاكل بينهما الا بعمل الوزن لم بحث وليس ذلك بتريق) لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة فيصير هذا القدر مستثنى عنه هداية (ومن حلف ليأتين البصرة) مثلا (لم يأتيها حتى مات حنت في آخر جزء من اجزاء حياته) لان عنه انقضت مطلقة غير موقفة تقضي مادام البر موجودا فلذا مات وقع البأس فيضاف الحنث الى آخر جزء من اجزاء حياته قال في التنايع حتى اذا حلف بطلاق امرأته فلامبراث لها اذا لم يكن دخل بها ولا عدة عليها وان كان دخل بها فلها المبراث ﴿ ٢٧١ ﴾ وعليها العدة ابد الاجلين بمنزلة الفار ولو ماتت هي لم تطلق لان شرط

البر لم يتعذر بموتها جوهره

﴿ كتاب الدعوى ﴾

كفتوى والفتاى تأنيث
قلا تنون وجمعها دعاوى
كفتاوى كافى الدرر وجزم
في المصباح بكسرهما على
الاصل وبفتحهما فيهما حفاظة
على الفتاى تأنيث وهي لغة
قول يقصده الانسان
ايجاب حق على غيره وشرعا
اخبار بحق على غيره عند
الحاكم ولما كانت مسائل
الدعوى متوقفة على معرفة
المدعى والمدعى عليه ومعرفة
الفرق بينهما من اهم
ما يتقضى عليه بدأ المصنف
بشرحيهما فقال (المدعى
من لا يجبر على الخصومة
اذا تركها) لانه طالب
(والمدعى عليه من يجبر على
الخصومة) لانه مطلوب
قال في الهداية وقد اختلفت
عبارات المشايخ في الفرق
بين المدعى والمدعى عليه
فنهى ما قال في الكتاب

متفرقا لان هذا يستوفى الديون ولو حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفى منه ما له عليه
فهرب او غلبه على نفسه او منعه انسان منه او حال بينه وبينه لم يحنث لان بينه وقت
على فعل نفسه ولم يوجد منه مفارقه بنفسه فان قال لا يفارقتى حتى استوفى منه حتى
فوجد ذلك منه حنث لانه حلف على فعل غيره وقد وجد شرط الحنث كذا
في شرحه (قوله وان قبض دية في وزنين لم يتشاكل بينهما الا بعمل الوزن لم بحث
وليس ذلك بتريق) لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة فيصير هذا القدر مستثنى
منه ولان الديون هكذا قبض (قوله ومن حلف ليأتين البصرة فلم يأتيها حتى مات
حنث في آخر جزء من اجزاء حياته) لان البر قبل ذلك مرجو قال في التنايع حتى
انه اذا حلف بطلاق امرأته فلامبراث لها اذا لم يدخل بها ولا عدة عليها وان كان
قد دخل بها فلها المبراث وعليها العدة ابد الاجلين بمنزلة الفار ولو ماتت هي لم تطلق
لان شرط البر لم يتعذر بموتها قال في الكرخي اذا قال لها انت طالق ان لم تأت البصرة
ومات الزوج قبل ان تأتيا لم تطلق وان ماتت هي قبل الزوج طلقت في آخر جزء
من اجزاء حياتها ولم يرث الزوج منها لانه اسقط حقه بالطلاق والله اعلم

﴿ كتاب الدعوى ﴾

جميعه دعاوى والدعوى في اللغة قول يقصده الانسان ايجاب حق على غيره وفي الشرع
عبارة عن قول لاجبة لمدعيه على دعوته حتى ان من كاذبه بجهة يسمى محقا لادعيا
ويصح ان يقال مسئلة مدع لذوة لانه لادلالة معه ولا يقال ان النبي صلى الله عليه وسلم
مدع للنبوة لان القرآن دل على صدقه وكذا الحاكم اذا قامت منه البينة لا يقال لطالب
انه مدع وانما يقال ذلك قبل اقامتها ويقال كل من شهد على ما يبد غيره لغيره فهو
شاهد وكل من شهد ان ما يبد نفسه لغيره فهو مقر (قوله رحمه الله المدعى من لا يجبر
على الخصومة اذا تركها والمدعى عليه من يجبر عليها) اذا تركها ويقال المدعى هو كل
من ادعى باطلا ازيل له ظاهرا والمدعى عليه هو من ادعى ظاهرا وقرر الشيء على ما هو
عليه ويسمى المسكر (قوله ولا يقبل الدعوى حتى يذ كر شيئا مظلوما في جنسه وقدره)

وهو حد تام صحيح وقبل المدعى من لا يستحق الابحجة الخارج والمدعى عليه من يكون مستحقا له من غير جهة كذى اليد
وقيل المدعى من يبتس غير الظاهر والمدعى عليه من يمسك الظاهر وقال محمد في الاصل المدعى عليه هو المنكر وهذا صحيح
لكن الشأن في معرفته والتزجيم بالفتنة عند الحذاق من اصحابنا لان الاعتبار للمعانى دون الصور فان المودع اذا قال رددت
الوديعة فالقول له مع اليمين وان كان مدعيا لردصورة لانه ينكر الضمان اه (ولا تقبل الدعوى) من المدعى ويلزم بها حضور
المدعى عليه والمدعى به وال جواب (حتى يذ كر) المدعى (شيئا مظلوما في جنسه) كبر او شبرا او ذهابا او فسادا (وقدره) ككذا

قفيزا او متقالا اودرهما لان فائدة الدعوى الالزام بواسطة اقامة الحجة والالزام في المجهول لا يتحقق (فان كان) المدعى به (عينا في يد المدعى عليه كلف) المدعى عليه (احضارها ليشير اليها) المدعى (بالدعوى) والشهود بالشهادة والمدعى عليه بالاستخلاف لان الاعلام باقضى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة في المنقول لان النقل يمكن والاشارة ابلغ في التعريف (وان لم يكن) العين (حاضرة) بان كانت هالكة او في نقلها مؤنة (ذكر قيمتها) ليصير المدعى به معلوما لان القيمة تعرفها معنى هدايه (وان ادعى عقارا حده) لانه تمذر التعريف بالاشارة لتمذر النقل فصار الى التعميد فان المقار يعرف به ويذكر الحدود الاربعة واسماء اصحابها وانسابهم ولا بد من ذكر الجلد ﴿ ٢٧٢ ﴾ في الصحيح الا ان يكون صاحب الحد

لجنسه ان يقول ذهب اوفضة وقدره ان يقول عشرة دراهم او خمسة دنانير لانه اذا لم يبين ذلك كان مجهولا والمجهول لا تصح اقامة اليئنة عليه ولو نكل الخصم فيه من البين لا يقضى عليه بشئ (قوله فان كان عينا في يد المدعى عليه كلف احضارها ليشير اليها بالدعوى) وكذا في الشهادة والاستخلاف حتى يقول الشاهد ان هذا العين حقه وكذا في الاستخلاف لان الاعلام باقضى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة في المنقول لان النقل يمكن والاشارة ابلغ في التعريف (قوله وان لم تكن حاضرة ذكر قيمتها) لان العين لا تعرف بالوصف وقد تمذر شاهدة العين ويشترط مع بيان القيمة ذكر الذكورة والانوثة (قوله واذا ادعى عقارا حده وذكر انه في يد المدعى عليه وانه يطالب به) لجواز ان يكون مرهونا في يده او محبوسا باليمن في يده وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال ويذكر الحدود الاربعة ويذكر اسماء اصحاب الحدود وانسابهم ولا بد من ذكر الجلد عند ابى حنيفة هو الصحيح وقيل يكتفى بذكر الاب في هذا الموضع وان كان الرجل مشهورا يكتفى بذكره فان ذكر ثلاثة حدود يكتفى به عندنا لوجود الاكثر خلافا لزفر وكما يشترط التعميد في الدعوى يشترط في الشهادة (قوله وان كان حقا في الذمة ذكر انه يطالب به) لان صاحب الذمة قد حضر فلم يبق الا المطالبة لكن لا بد من تعريفه بالوصف ليعرف به (قوله فاذا سمعت الدعوى سئل القاضى المدعى عليه عنها فان اعترف بها قضى عليه) بها فان قال المدعى عليه لا اقر ولا انكر فهو منكرو عندهما فيستخلف وعند ابى حنيفة ليس بمنكر فلا يستخلف بل يجبس حتى يقر فيقضى عليه او ينكر فيستخلف لان البين انما توجه على المذكر صريحا (قوله وان انكر سئل المدعى اليئنة) لان من اصل ابى حنيفة ان لا يخلف المنكر اذا قال المدعى لى بينة حاضرة (قوله فان احضرها قضى بها وان عجز عن ذلك وطلب يمين خصمه استخلف عليها) ولا يستخلفه الا بمطالبة لان الاستخلاف حقه لانه يجوز ان يختار تأخير البين الى ان يقدر على اليئنة فان استخلفه لم يأمن ان يرفعه الى قاض آخر لا يرى سماع اليئنة بعد البين فلذلك وقفت البين على مطالبته ثم اذا قطع القاضى الخصومة بين المدعى عليه فالمدعى على دعواه

مشهورا فيكتفى بذكره لحصول المقصود وان ذكر ثلاثة من الحدود يكتفى بها عندنا خلافا لزفر بخلاف ما اذا غلط في الرابع لانه يختلف به المدعى ولا كذلك يتركها وكما يشترط التعميد في الدعوى يشترط في الشهادة هدايه (وذكر انه في يد المدعى عليه) لانه انما يتصب خصما اذا كان في يده ولا يكتفى بتصديق المدعى عليه انه في يده بل لا تثبت البينة الا بالبينة او علم القاضى هو الصحيح نفيًا لهمة المراجعة اذا المقار عساه في يد غيرهما بخلاف المنقول لان البينة مشاهدة حدايد (وانه يطالب به) لان المطالبة حقه فلا بد من طلبه ولانه يحتمل ان يكون مرهونا في يده او محبوسا باليمن في يده

وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال وعن هذا قالوا في المنقول يجب ان يقول في يده بنير حتى هدايه (وان كان) (بمد) المدعى به (حقا) اي ديننا (في الذمة ذكر انه يطالب به) لان صاحب الذمة قد حضر فلم يبق الا المطالبة (فاذا سمعت الدعوى من المدعى (سأل القاضى المدعى عليه عنها) لينكشف له وجه الحكم (فان اعترف) بدعواه (قضى عليه بها) لانه غير متم في حق نفسه (وان انكر سأل المدعى اليئنة) لاثبات ما ادعاه (فان احضرها قضى بها) لظهور صدقها (وان عجز عن ذلك وطلب يمين خصمه استخلف) القاضى (عليها) ولا بد من طلبه لان البين حقه واجموا على التحليف بالاطلب في دعوى الدين على الميت

كما في الدر وغيره (فان قال المدعى لي بينة حاضرة) يعني في المصر (وطلب اليمين لم يستخلف عند أبي حنيفة) وقال أبو يوسف يستخلف لأن اليمين حقه فاذا طالبه به يجيبه ولا يبي حنيفة ان ثبوت الحق في اليمين مرتبط على العزم عن اقامة البينة فلا يكون حقه دونه كما اذا كانت البينة حاضرة (٢٧٣) في المجلس ومحمد مع أبي يوسف فيما ذكر الحنصاف ومع أبي حنيفة فيما ذكره الطحاوي كما في

الهداية وفي الصحيح قال جمال الاسلام الصحيح قول أبي حنيفة وعليه مثنى المحبوبي والنسفي وغيرهما اه قيد بحضورها لأنها لو كانت غائبة حلف اتفاقا وندر الغيبة في المجتبي بمسيرة السفر (ولا ترد اليمين على المدعى) لحديث البينة على المدعى واليمين على من أنكره ، وحديث الشاهد واليمين ضعيف ، بل رده ابن معين بل أنكره الراوي كما في الدر عن العيني (ولا تقبل بينة صاحب اليد في الملك المطلق) لأنها لا تقبل أكثر مما تعيده اليد فلو اقام الخارج البينة كانت بينته أولى لأنها أكثر اثباتا لأنها تظهر الملك له بخلاف ذي اليد فان ظاهر الملك ثابت له باليد فلم تثبت له شيئاً اذا قيد بالملك المطلق احترازاً عن القيد بدعوى التنازع وعن القيد بما اذا ادعى اتلقى الملك من واحد واحدتهما قابض او ادعى الشراء من اثنين وارثا وتاريخ ذي اليد اسبق فانه

بعد ذلك حتى لو اقام البينة بعد ذلك قبلت فاذا قبلت هل يظهر كذبه ام لا فعند محمد لا يظهر كذبه وعند أبي يوسف يظهر والفتوى انه اذا ادعى المال من غير سبب خلف ثم اقامه البينة لا يظهر كذبه بالبينة لجواز انه وجد القرض ثم الإبراء وفي الجامع رجل قال لامرأته انت طالق ان كان لفلان على شيء فتم شاهدان ان فلان اقترضه الفاقبل اليمين فقصاء القاضي بالمال لا يبحث لجواز انه وجد القرض ثم الإبراء ولو شهد ان لفلان عليه الفاقضى القاضي بذلك يبحث كذا في النهاية (قوله وان قال لي بينة حاضرة وطلب اليمين لم يستخلف عند أبي حنيفة) بمعناه حاضرة في المصر وقال أبي يوسف يستخلف وعن محمد روايتان ذكره الحنصاف انه مع أبي يوسف وذكر الطحاوي انه مع أبي حنيفة واما اذا كانت البينة في مجلس الحكم لم يستخلف اجماعاً وان كانت خارج المصر يستخلف اجماعاً وان قال لي بينة غائبة خلفه فان حلف حث بالبينة اجماعاً فان احضر بيته بعد ما حلف قبلت بيته وان قال لا بينة لي على دعوى خلفه الحاكم ثم جاء بالبينة ذكر الخجندی انها تقبل عند أبي حنيفة وقال محمد لا تقبل وفي شرحه تقبل ولو قال لا بينة وكل بينة لي فهي زور وبيتان ثم اقام بينة قبلت عندهما وقان محمد لا تقبل لانه مكذب لنفسه باقراره وهما يقولان يجوز ان يكون له بينة قد نسيها او تكون له وهو لا يعرفها بان يكون المدعى عليه قد اقر عند رجلين بغير علم المدعى ثم علم المدعى بذلك بعد ما سبق منه هذا اقول (قوله ولا يرد اليمين على المدعى) وقال الشافعي تردنا قوله عليه السلام : البينة على المدعى واليمين على من أنكره (قوله ولا تقبل بينة صاحب اليد في الملك المطلق) بان يدعى ان هذا ملكه ولا يزيد عليه وان قال اشترته او ورثته لا يكون دعوى ملك مطلق قال في الهداية وبينة الخارج أولى وقال الشافعي يقضى بينة ذي اليد لاعتضادها باليد فيقوى الظهور ولنا ان بينة ذي اليد لا تعبدنا أكثر مما تعبدنا بده فلا معنى لسماعها لان بده قد دلت على الملك فكانت بينة الخارج أكثر اثباتاً واظهاراً (قوله واذا نكل المدعى عليه عن اليمين فضى عليه بالنكول وزمه ما ادعى عليه) وعند الشافعي لا يقضى عليه بل رد اليمين على المدعى فاذا حلف قضى به ثم النكول فديكون حقيقة كقوله لا احلف وحكما بان يسكت وحكمه حكم الاول اذا لم يكن اخرس ولا صم ثم النكول عند أبي حنيفة قائم مقام البذل وندهما قائم مقام الاقرار لان النكول يثبت حكمه من المكاتب والمأذون والوكيل وهؤلاء لا يصح بذلهم فلو كان بذلاً لم يصح منهم فدل على انه قائم مقام الاقرار وله ان المدعى عليه لما كان ربا في الظاهر من الدعوى جعل له الجبار بين اسقاطها عن نفسه باليمين او بالزام الحق وبذلك فلا اختار احدهما

في هذه الصور تقبل بينة ذي اليد بالاجماع وتماه في الصواب ج في (٣٥) (واذا نكل المدعى عليه عن اليمين قضى عليه بالنكول وزمه ما ادعى عليه) لان النكول دل على كونه باذلاً عنده او مقرراً عندهما اذ لو اذ لك لا قدم على اليمين اقامة هو واجب

ودفعا للضرر من نفسه فبرج هذا الجانب (و) لكن (بني ٢٧٤) للقاضي ان) ينذر المدعي عليه بان

كان باذلا لا اختاره ولا ان الواهب لما كان مخيرا بين ان يب ويبين ان لا يب فاذا وهب
كان باذلا لا وهب ولا كذلك الاقرار لانه ان كان حقا وجب عليه ان يقربه ولا يحل له
تركه وان لم يكن حقا لم يجز ان يقربه لانه يكون كاذبا ولا يجوز ان يتمد الكذب
قوله وبني للقاضي ان يقول له اني اعرض عليك اليمين ثلاثا فان حلفت والا قضيت
عليك بما ادماء فاذا كرر عليه العرض ثلاث مرات قضى عليه بالنكول (هذا احتياط
فلو قضى عليه بالنكول بعد العرض مرة واحدة جاز وصورة العرض ان يقول له
القاضي احلف بالله مالهذا عليك هذا المال فان ابى ان يحلف يقول له ذلك في المرة
الثانية فان ابى بقوله بقيت الثالثة فان لم تحلف قضيت عليك بالنكول حلف والا قضى
عليه قالوا فاذا حلف فاقام المدعي اليمة قضى بها للاروى من عمر وشرع وطلوس
انهم قالوا اليمين الفاجرة احق ان ترد من اليمة العادلة (قوله واذا كانت الدعوى
نكاحا لم يستخلف المنكر عند ابى حنيفة) لان النكول عنده بمنزلة البذل والنكاح
لا يصح بذله وقاعدة اليمين النكول فلهذا لم يستخلف فيه ولا تنقذ لها في مدة المسئلة
من الشهود قال في الذخيرة اذا قالت المرأة للقاضي لا يمكنني ان اتزوج لان هذا
زواجي وقد انكر النكاح فليطعن لا تزوج والزواج لا يمكنه ان يطلقها لان بالطلاق
يصير مقرا بالنكاح فاذا يصنع قال فخر الاسلام يقول القاضي لزواج قل لها ان كنت
امرأتى فانت طالق ثلاثا فانه على هذا التقدير لا يصير مقرا بالنكاح ولا يلزمه شيء
(قوله ولا يستخلف في النكاح والرجعة والرق في الابلاء والرق والاستيلاء والولاية
والنسب والحدود) وهذا عند ابى حنيفة لما بينا ان قاعدة اليمين النكول وهو قائم
مقام البذل عنده وهذه الاشياء لا يصح بذلها وصورة هذه المسائل اذا قال لها بلغك
النكاح فسكت فقالت رددت فاقول قولها ولا يمين عليها وكذا اذا ادعت هي النكاح
عليه فانكر لم يستخلف وصورة الرجعة ادعت عليه قبل انقضاء عدتها انه راجعها
في العدة او ادعى هو ذلك عليها وصورة التي ادعى المولى عليها بعد انقضاء المدة انه فاء
الباقي المدة او هي ادعت ذلك عليه وصورة الرق ادعى على مجهول انه عبده او ادعى المجهول
انه مولا وانكر الآخر وصورة الاستيلاء ان تقول الجارية انا ام ولد لمولاي وهذا
ابى منه وانكر المولى او ادعت انها ولدت منه ولدا قدمات وانكر المولى واما المولى
اذا ادعى الاستيلاء ثبت باقراره ولا يلتفت الى انكارها ففي هذه المسائل يصور الدعوى
من الجانبين الا في الاستيلاء خاصة وصورة الولاية ادعى مجهول على معروف انه اعترفه
او ادعى المعروف عليه ذلك في ولاية المولاة وصورته في النسب ادعى على مجهول انه
ولده بان قال هذا ابني وهو ينكر او يدعى هو عليه واما الحدود فاجمعوا انه
لا يستخلف فيها الا في السرقة فانه يستخلف فيها لاجل المال وصورته ادعى على آخر
سرقة فانكر فانه يستخلف فان نكل لم يقطع وبضمن المال وكذا الهتان لا يستخلف
فيه بالاجماع لانه في معنى الحدود وصورته ادعت على زوجها انه قذفها وارادت

(يقول له اني اعرض عليك
اليمين ثلاثا فان حلفت)
فيها (والا قضيت عليك
بما ادماء) خصمك وهذا
الانذار لاصلامه بالحكم
اذهو موضع الحفاء (فاذا
كرر) القاضي (العرض)
عليه (ثلاث مرات)
وهو على نكوله (قضى
عليه بالنكول) قال في الرداء
وهذا التكرار ذكره الحنفية
زيادة الاحتياط والمبالغة
في ابلاء المذرمات المذهب
فانه لو قضى بالنكول بعد
العرض مرة جاز لما ند منا
هو الصحيح والاول اولي
ثم النكول قد يكون حقيقيا
كقوله لا احلف وقد يكون
حكيميا بان بسكت وحكمه
حكم الاول اذا علم انه
لا آفة به من طرش او خرس
هو الصحيح اه (وان كانت
الدعوى نكاحا) منه او منها
وانكره الآخر (لم يستخلف
المنكر) منها (عند ابى
حنيفة) لان النكول عنده
بذل والبذل لا يجري
في هذه الاشياء المذكورة
بقوله (ولا يستخلف في)
انكار (النكاح والرجعة)
بعد العدة (والرق في
الابلاء) بعد المدة (والرق
والاستيلاء) اذا انكره
السيد ولا يثنى حكمه لثبوته باقراره (والولاية) عتاقة او مولاة (والحدود)

وقالا يستخلف (المنكر) في ذلك كله الا في الحدود) لان النكول عندهما اقرار والاقرار يجري في هذه الاشياء لكنه اقرار فيه شبهة والحدود تدرى بالشبهات والفتوى على قولهما كانت في الصحيح من قاضيان والفتاوى الكبرى والتفه والحلاصه ومختارات التوازل والزوزنى في شرح المنظومة ونقض الاسلام من البدوى والنسبى في الكثر والزبلى في شرحه ثم قال واختار المتأخرون من مشايخنا ان ﴿ ٢٧٥ ﴾ القاضي ينظر في حال المدعى عليه فان رآه متعنتا بحلفه اخذا بقولهما وان

رآه مظلوما لا يحلفه اخذا بقول الامام وهو نظير ما اختاره شمس الانعمه في التوكيل بالخصومة من غير رضا الخصم اه (واذا ادعى اثنان هينا في بدآخر) و (كل واحد منهما يزعم انها له واقاما البينة قضى بها) اي بالعين المدعى بها (بينهما) نصفين لاستوائهما في سبب الاستحقاق وقبول المحل الاشتراك (وان ادعى كل واحد منهما نكاح امرأة) حية (واقاما البينة) على ذلك (لم يقض بواحدة من البيتين) لعدم اولوية احدهما ونعذر الحكم بهما لعدم قبول المحل اشتراجهما (ورجع الى تصديق المرأة لاحدهما) لان النكاح مما يحكم به بصادقهما قال في الهداية وهذا اذا لم توقت البيتين فاما اذا وقتنا فصاحب الوقت الاول اولى وان اقرت لاحدهما قبل اقامة البينة فهي امراته لتصادقهما فان اقام الآخر

استخلفه فانه لا يستخلف ثم معنى قوله لا يستخلف في النكاح بنى اذا لم يقصد به المال اما اذا قصده ذلك وجب الاستخلاف بان ادعت انه تزوجها على كذا وانه طلقها قبل الدخول فلزمه نصف مهرها فانه يستخلف لها بالاجماع وكذا اذا قصد الارث والنفقة كذا في المصن (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يستخلف في ذلك كله الا في الحدود واليمان) والفتوى على قولهما ذكره في الكثر وذلك لان النكول عندهما اقرار والاقرار يجري في هذه الاشياء لكنه اقرار فيه شبهة والحدود تدرى بالشبهات واليمان في معنى الحد واما دعوى القصاص فيستخلف فيها استحسانا لان النبي عليه السلام استخلف في القسامة فان كانت هوى القصاص في النفس فامتنع المدمى عليه من البين حبس حتى يحلف او يقر لان حرمة النفس مستعظمة فلم يحكم فيها بالنكول بنى اذا حلف فانه يبرأ وان نكل لا يقضى عليه بشئ ولكنه يحبس حتى يقر او يحلف وهذا قول ابى حنيفة وعندهما يقضى عليه بالدية اذا نكل وقال زفر يقضى عليه بالقصاص وان كانت القصاص فيما دون النفس فانه ان حلف فيها برى وان نكل اقتص منه عند ابى حنيفة وعندهما يقضى عليه بالارث قال في المنظومة يقض بالنكول في الاطراف * وفي النفوس الحكم بالخلاف يحبس كي يقر او كي يقسم * وبالنكول المال قالا فهما

(قوله واذا ادعى اثنان هينا في بد رجل واحد وكل واحد منهما يزعم انها له واقاما البينة قضى بها بينهما) بنى اذا ادعى ذلك ملكا مطلقا ولا تاريخ معهما او كان تاريخهما واحدا فان كانت بينة احدهما سبق تاريخها فهي له عندهما وقال محمد يقضى بها بينهما نصفين وان ارخ احدهما ولم يورخ الآخر فهي بينهما نصفان عند ابى حنيفة ولاهجرة لوقت وقال ابو يوسف يقضى بها لصاحب التاريخ وقال محمد يقضى بها للذى لم يورخ وهذا اذا كانت العين في بد ثالث اما اذا كانت في بد احدهما قضى بها للخارج الا ان يذكر تاريخا وتاريخ صاحب اليد سبق حينئذ يكون صاحب اليد اولى من الخارج (قوله وان ادعى كل واحد منهما نكاح امرأة واقاما البينة لم يقض بواحدة من البيتين) لتعذر العمل بها لان المحل لا يقبل الاشتراك (قوله ورجع الى تصديق المرأة لاحدهما) فان لم تصدق احدا منهما فرق بينهما وبينهما فان دخلا بها فحل كل واحد منهما نصف المهر فان ماتا فلها نصف المهر ونصف ميراث كل واحد منهما فان ماتت هي قبل

البينة قضى بها لان البينة اقوى من الاقرار ولو قرر احدهما بالدعوى والمرأة تتجبد فاقام البينة وقضى بها القاضي ثم ادعى الآخر واقام البينة على مثل ذلك لا يحكم بها لان القضاء بالاول صح فلا ينقض بما هو مثله بل دونه الا ان يوقت شهودا لثاني سابقا لاه ظهير الخطاء في الاول يقين وكذا اذا كانت المرأة في بد الزوج ونكاحه ظاهرة لا تقبل بينة الخارج الا على وجه سبق اه قيدنا بحياة المرأة لانها اذا كانت ميتة قضى به بينهما لان المقصود الميراث وهو يقبل الاشتراك وعلى كل واحد نصف المهر

ويرثان ميراث زوج واحد ونعامة في الخلاصة (وإن ادعى اثنان) على ثالث ذي يد (كل واحد منهما انه اشترى منه) أي من ذي اليد (هذا البعد) مثلا (واقاما البينة) على ذلك قبلنا وثبت لهما الخيار لأنه لم يسل اكل منهما سوى النصف (فكل واحد منهما بالخيار ان شاء اخذ نصف البعد بنصف الثمن وان شاء ترك) لتفريق الصفقة عليه (فان قضى به القاضى بينهما وقاله احدهما) بعد القضاء (لا اختار) ذلك وتركه (لم يكن) ٢٧٦ * بأخذ الآخر بجمعه) لأنه بالقضاء انفسخ

الدخول فعلى كل واحد منهما نصف المسمى وإن مات احدهما فقات المرأة هو الاول فلها المهر والميراث قال في شرحه وانما يرجع الى تصديقها اذا لم تكن في بيت احدهما او لم يدخل بها ولم يكن وقت احدهما اسبق فان وجد احد هذه الاشياء فصاحبها اولي (قوله وإن ادعى اثنان على رجل كل واحد منهما يزعم انه اشترى منه هذا البعد) معناه من صاحب اليد (واقاما البينة فكل واحد منهما بالخيار ان شاء اخذ نصف البعد بنصف الثمن وإن شاء ترك) لأن كل واحد منهما طاف على الجملة وقدم له نصفه ولم يسل له الباقي فكان له الخيار بين الاخذ والترك هذا اذا لم يورثا فان ارثا فاصفهما تاريخا اولي وإن ارث احدهما ولم يورث الآخر قضى به لصاحب التاريخ بخلاف ما اذا ادعى اثنان على رجلين فانه هناك اذا ارث احدهما ولم يورث الآخر فهو بينهما نصفان (قوله فان قضى به القاضى بينهما فقال احدهما لا اختار) أي لا اختار النصف بنصف الثمن (لم يكن الآخر ان يأخذ بجمعه) هذا اذا كان بعد القضاء اما اذا اختار احدهما الترك قبل ان يقضى القاضى فلا خير ان يأخذ الجميع بجميع الثمن (قوله ولو ذكر كل واحد منهما تاريخا فهو الاول منها) لأنه ثبت الشراء في زمان لا تنازع فيه احد فادفع الآخر به ولو وقت احدهما ولم توفت الاخرى فهو لصاحب الوقت لثبوت ملكه في ذلك الوقت فاحتمل الآخر ان يكون قبله او بعده فلا يقضى له بأشك هدايه (وإن لم يذكر تاريخا) لو ذكر تاريخا واحدا أو ارث احدهما دون الآخر (وإن كان) مع احدهما قبض فهو اولي (لأن تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه) ولأنه قد ثبت في الاثبات فلا يزول اليد الثابتة بالشك (وإن ادعى) اثنان على ثالث (ورجع)

عقد كل واحد في نفسه فلا يبرود الا بعقد جديد قيدنا بما بعد القضاء لأنه لو كان قبل القضاء كان للآخر ان يأخذ بجمعه لأنه يدعى الكل والجمعة قامت به ولم يتفصح سببه وزال المانع وهو مزاحمة الآخر كما في الهداية (وإن ذكر كل واحد منهما تاريخا) وكان تاريخ احدهما اسبق (فهو الاول منها) لأنه ثبت الشراء في زمان لا تنازع فيه احد فادفع الآخر به ولو وقت احدهما ولم توفت الاخرى فهو لصاحب الوقت لثبوت ملكه في ذلك الوقت فاحتمل الآخر ان يكون قبله او بعده فلا يقضى له بأشك هدايه (وإن لم يذكر تاريخا) لو ذكر تاريخا واحدا أو ارث احدهما دون الآخر (وإن كان) مع احدهما قبض فهو اولي (لأن تمكنه من قبضه يدل على سبق

شراؤه) ولأنه قد ثبت في الاثبات فلا يزول اليد الثابتة بالشك (وإن ادعى) اثنان على ثالث (ورجع) ذي يد (احدهما شراء) منه (والآخر حبة وقبضا واقاما البينة) على ذلك (ولا تاريخ معهما فالشراء اولي) لأنه أقوى لكونه معاوضة من الجانبين ولأنه ثبت بنفسه بخلاف الهبة فانه يتوقف على الملقبض (وإن ادعى احدهما الشراء ولادعت امرأة انه تزوجها عليه سواء) لاستوائهما في القوة لأن كل منهما معاوضة من الجانبين وثبت الملك بنفسه

(وان ادعى احدهما رهنا وقبضا والآخر هبة وقبضا فالرهن اولى) قال في الهداية وهذا استحسن وفي القياس الهبة اولى لانها تثبت الملك والرهن لا يثبت وجه الاستحسان ان المقبوض بحكم الرهن مضمون وبحكم الهبة غير مضمون وهذا الضمان اولى اه (وان اقام) المدين (الخارجان البينة على الملك والتاريخ) المختلف (فصاحب التاريخ الابدع) اى السابق تاريخا (اولى) لانه اثبت انه اول المالكين فلا يتناقى الملك الا من جهته ولم يتناقى الآخر منه (وان ادعى الشراء من واحد) اى غير ذى يد لثلاث تكرار مع ما سبق (واقاما البينة على التاريخين) المختلفين (فالاول اولى) لما بينا انه اثبت في وقت لا منازع له فيه (وان) ﴿ ٢٧٧ ﴾ اقام كل واحد منهما بينة على الشراء من آخر (بان قال احدهما اخبرني من زيد والآخر من عمرو) وذكرا تاريخا متفقا او مختلفا (فهما سواء) لانهما يثبتان الملك لبايعهما فيسيران كأنهما اقاما البينة على الملك من غير تاريخ فيجبر كل منهما بين اخذ النصف بنصف الثمن وبين الترك (وان اقام الخارج البينة على ملك مورخ و) اقام (صاحب اليد البينة على ملك اقدم تاريخا كان) ذواليد (اولى) لان البينة مع التاريخ منتزعة ومع الدفع قال في الهداية وشرح الزاهدى وهذا عند ابي حنيفة وابى يوسف وهو رواية عن محمد عنه لا تقبل بينة ذى اليد على قوائم اعتمد المحبوبي والنسفي وغيرهما كما هو الرسم تصحج (وان اقام

وترجع المرأة بقيمة العبد على الزوج لان سبب الاستحقاق قائم وهو النكاح وقد تعذر تسليمه فرجع الى قيمته ولا يبيع يوسف ان النكاح والبيع يساويان في وقوع الملك بنفس المقدس كاليمين فعلى هذا تأخذ المرأة من الزوج نصف القيمة (قوله وان ادعى احدهما رهنا وقبضا والآخر هبة وقبضا فالرهن اولى) من الهبة يعنى بغيره من اياها اذا كانت بشرط عوض فهو اولى لانها بيع انشاء والبيع اولى من الرهن وقوله فالرهن اولى هذا اذا كان دعوتهما من واحد اما اذا كان من اثنين فهما سواء (قوله وان اقام الخارجان البينة على الملك والتاريخ فصاحب التاريخ الابدع اولى) لانه اثبت انه اول المالكين فان كان المدعى دابة او امه فوافق سنها احد التاريخين كان اولى لان سن الدابة مكذب لاحدهما فكان من صدقه اولى (قوله فان ادعى الشراء من واحد) مضاه من غير صاحب اليد (واقاما كل واحد منهما بينة على الشراء من آخر وذكرا تاريخا فهما سواء) لانهما يثبتان الملك لبايعهما فيصير كأنهما حضرا واقاما البينة على الملك من غير تاريخ وقوله ذكرنا تاريخا فهما سواء بنى تاريخا واحدا او كان احدهما اسبق او اراخ احدهما ولم يورخ الآخر وقوله فهما سواء وبغير كل واحد منهما ان شاء اخذ النصف بنصف الثمن وان شاء ترك وان وقت احدى البيتين ولم توقت الاخرى قضى بها بينهما نفسيين لان توقيت احدهما لا يدل على تقديم الملك لجواز ان يكون الآخر اقدم بخلاف ما اذا كان البايع واحدا لانهما اتفقا ان الملك لا يلتقى الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا حكم به حتى يثبت انه تقدمه شراء غيره (قوله وان اقام الخارج البينة على ملك مورخ وصاحب اليد على ملك اقدم تاريخا كان اولى) هذا عندهما وقال محمد لا يقبل بينة ذى اليد وكأنهما اقاما البينة على الملك فيكون بينهما (قوله وان اقام الخارج وصاحب اليد كل واحد منهما بينة بالتنازع فصاحب اليد اولى) وهذا هو الصحيح خلافا لما يقوله عيسى بن امان انه نهار البيتان ويترك فيه لاهل طريق القضاء وقادته انه اذا اقام الخارج بينة بعد

الخارج وصاحب اليد كل واحد منهما بينة بالتنازع من غير تاريخ او اراخ تاريخا واحدا بدليل ما يأتى (فصاحب اليد اولى) لان البينة قامت على ما لا يدل عليه اليد فاستويا وترجع بينة ذى اليد فيقضى له ولوناقى كل واحد منهما الملك من رجل واقام البينة على التنازع فمؤتمزة اقامتها على التنازع فيد نفسه لما ذكرناه ولو اقام احدهما البينة على الملك المطلق والآخر على التنازع فصاحب التنازع اولى بهما كان لان البينة قامت على اولية الملك فلا يثبت الاخر الا بالتناقى من جهته وكذا اذا كان الدعوى بين خارجين فبينة التنازع اولى لما ذكرناه ولو قضى بالتنازع لصاحب اليد ثم اقام ثالث البينة على التنازع يقضى له الا ان بعيدا ذواليد لان الثالث لم يصرف مفضيا عليه تلك القضية وكذا المضى عليه بالملك اذا اقام البينة على التنازع تقبل

بينته وبغض القضاء لانه بمنزلة النص هدايه (وكذلك) اى مثل النتائج (النجى في الثياب التى لاتنزع الامرة واحدة)
 كالكرباس (و) كذا (كل سبب في الملك يتكرر) كنزول قطن وحلب لبن وجز صوف ونحو ذلك لانه في معنى النتائج
 فان كان يتكرر كالبناء والفرس ففى به الخارج بمنزلة الملك المطلق وان اشكل يرجع به الى اهل الخبرة فان اشكل عليهم
 قضى به الخارج وتماهه في الهدايه (وان اقام الخارج البينة على الملك) المطلق (وصاحب اليد بينة على الشراء منه كان)
 صاحب اليد (اولى) لانه ثبت نافي الملك منه فصار كاذبا اقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه (وان اقام كل واحد منهما البينة
 على الشراء من الآخر ولا تاريخ معهما تهازت البيتان) ويترك المدعى به في يد ذى اليد قال في الهدايه وهذا عند ابي
 حنيفة وابي يوسف وقال محمد يقضى بالبيتين ويكون للخارج اهـ (٢٧٨) قال في الصحيح وعلى قولهما احمد

ذلك يقبل عند ابن ابان لانه لم يصير مقتضيا عليه عنده وعندنا لا يقبل (قوله وكذلك
 النجى في الثياب التى لاتنزع الامرة واحدة) كنزول القطن (وكل سبب في الملك
 لا يتكرر) كالا واني اذا كسرت لاقود واما التى تنكسر مرة بعد اخرى فانه يقضى به
 للخارج بمنزلة الملك المطلق وذلك مثل الثوب المنسوج من الشعر والبناء والفرس فان
 اشكل انه يتكرر او لا فانه يرجع فيه الى اهل الخبرة فان اشكل عليهم قضى به الخارج
 وكل ما يصنع من الذهب والفضة والحديد والصفى والزجاج فانه يتكرر ولا يكون بمنزلة
 النتائج وان كان حليا قضى به للخارج لان الحلى يصاغ مرة بعد اخرى (قوله فان
 اقام الخارج بينة على الملك المطلق وصاحب اليد بينة على الشراء منه كان صاحب اليد اولى)
 لان البينة الاولى ان كانت اثبتت اولية الملك فهذا نافي عنه (قوله وان اقام كل واحد
 منهما البينة على الشراء من الآخر ولا تاريخ معهما تهازت البيتان) اى ناسقنا وبطلنا
 وتركنا الدار في يد ذى اليد وهذا عندهما وقال محمد اقضى بالبيتين واجعل الخارج
 هو الذى اشتراه اخرا فيكون له (قوله وان اقام احد المدعين شاهدين والآخر
 اربعة فمما سواء) لان شهادة الاربعة كشهادة الاثنين (قوله ومن ادعى قساصا
 على غيره فمحمد استخلف فان نكل من البين فيما دون النفس لزمه القصاص وان نكل
 في النفس حبس حتى يقر او يحلف) وهذا عند ابي حنيفة (وعندهما يلزمه الارش فيهما)
 لان النكول اقرار فيه شبهة عندهما فلا يثبت به القصاص ويثبت به الارش ولا يى حنيفة
 ان الاطراف يسلك بهامسلك الاموال (قوله واذا قال المدعى لى بينة حاضرة قيل لخصمه
 اعطه كفيلا بنفسك ثلاثة ايام فان فعل والا امره بملازمته) ولا يذهب حقه * وقوله
 وحاضرة اى في المصر حتى لو قال لا ينفذ لى اوشهودى غيب لا يكفل والتقدير بثلاثة ايام
 مروى عن ابي حنيفة وهو الصحيح ولا فرق بين الحامل والوجه والحقير من المال والحطير

المصحون وقد رجحوا
 دليلهما قولوا واحدا اهـ
 (وان اقام احد المدعين
 شاهدين و) اقام (الآخر
 اربعة) او اكثر (فمما
 سواء) لان كل شهادة
 حلة تامة وصحدا لو كانت
 احدهما اعدل من
 الاخرى لان العبرة لاصل
 العدالة اذ لاحد للاعدلية
 كما في الدر (ومن ادعى
 قساصا على غيره فمحمد)
 المدعى عليه (استخلف)
 اجماعا لانه منكر (فان
 نكل من البين فيما دون
 النفس لزمه القصاص
 وان نكل في النفس حبس
 حتى يقر او يحلف) وهذا
 عند ابي حنيفة لان النكول
 عنده بذل معنى والاطراف
 ملحقه بالاموال فيجوز

فيها البذل ولهذا تستباح بالاباحة كقتل السن عند وجهه وقطع الطرف عند وقوع الآكلة بخلاف (ولا بد)
 النفس فان امرها اعظم ولا تستباح بحال ولهذا لو قال له اقلنى قتله نجب الدية (وقالا يلزمه الارش فيهما) لان النكول
 عندهما اقرار فيه شبهة فلا يثبت به القصاص ويثبت به الارش قال في الصحيح وعلى قول الامام منى المصحون (واذا قال
 المدعى لى بينة حاضرة) في المصر (قيل لخصمه اعطه كفيلا بنفسك ثلاثة ايام) لئلا يغيب نفسه فيضيع حقه
 والكفالة بالنفس جائزة عندنا واخذ الكفيل لمجرد الدعوى استصان عندنا لان فيه نظرا للمدعى وليس فيه كثير
 ضرر بالمدعى عليه والتقدير بثلاثة ايام مروى عن ابي حنيفة وهو الصحيح ولا فرق في الظاهر بين الحامل والوجه
 والحقير من المال والحطير كما في الهدايه (فان فعل) اى اعطى كفيلا بنفسه فيها (والا امره بملازمته)

للاذهب عنه (الا ان يكون) المدعى عليه (غربيا) مسافرا (على الطريق فيلازمه مجلس القاضي) قسط وكذا لا يكفل الا الى آخر المجلس بالاستثناء منصرف اليه لان في اخذ الكفيل واللازمة زيادة على ذلك اضراجه بمنعه عن السفر ولا ضرر في هذا المقدار ظاهرا هدايه (واذا قال المدعى عليه) في جواب مدعى الملك (هذا الشيء) المدعى به منقول كان او حقا (او دعيه فلان النائب) (في ٢٧٩) او اماريه او اجريه (اورهته عندي او غصبته منه) اى من الغائب

(واقام بينة على ذلك)
وقال الشهود فرفه باسمه
ونسبه او بوجهه وشرط
محمد معرفته بوجهه ايضا
قال في البرازيه ونقول
الايمه على قول محمد اه
(فلا خصومة بينه وبين
المدعى) لانه اثبت بينته
ان يده ليست بدخسومة
وقال ابو يوسف ان كان
الرجل صالحا فالجواب
كما قلنا وان كان معروفا
بالحيل لا تدفع عنه الخصومة
قال الدر وبه يؤخذ
واختاره في المختار وهذه
مخجمة كتاب الدعوى لان
فيها اقوال خمسة علماء كما
بسط في الدر اولان
صورها حسن اه قدينا
بدعوى الملك لانه لو كان
دعواه عليه النصب والسرقة
لا تدفع الخصومة لانه
يصير خصما بدعوى الفعل
عليه لا يده بخلاف دعوى
الملك وتماه في الهدايه
(وان قال ابتعته من الغائب
فهو خصم) لانه لما زعم
ان يده ملك اعترف بكونه

ولا بد من قوله لي بينة حاضرة لتكفيل قال في شرحه يضمن باعطاء الكفيل لانه اخف
عليه من الملازمة ولا يجبر على ذلك فان فعل سقط الملازمة عن نفسه وان لم يفعل ثبتت
الملازمة عليه (قوله الا ان يكون غربيا على الطريق فيلازمه مقدار مجلس القاضي)
وكذا لا يكفل الا الى آخر المجلس والاستثناء منصرف اليه اى الى اخذ الكفيل
والملازمة واخذ الكفيل اكثر من ذلك زيادة ضرره بمنعه عن السفر ولا ضرر
في هذا المقدار وقوله ملازمته ليس تفسير الملازمة المنع من الذهاب لكن يذهب
الطالب معه ويدور معه انما دار فاذا انتهى الى باب داره واراد الدخول يستأذنه
الطالب في الدخول فان اذن له دخل معه وان لم يأذن له يحبس على باب داره ومنعه
من الدخول كذا في الفوائد ثم اذا لازم المدعى غريمه باذن القاضي ليس له ان يلازمه
بغلامه ولا غيره وانما يلازمه بنفسه اذا لم يرش المدعى عليه لانه هو الخصم وحده
كذا في الفتاوى (قوله فان قال المدعى عليه هذا الشيء او دعيه فلان النائب اورهته
عندي او غصبته منه واقام بينة على ذلك فلا خصومة بينه وبين المدعى وكذا اذا قال
اماريه او اجريه واقام بينة لانه اثبت ان يده ليست بدخسومة ولا تدفع عنه الخصومة
بمحمد دعواه الا اذا اقام البينة وقال ابن ابي ليلى يدفع بقوله مع يمينه وقال ابن شبرمة
لا تدفع عنه ولو اقام البينة وقال ابو يوسف ان كان الرجل صالحا واقام بينة اندفعت
الخصومة وان كان معروفا بالحيل لا تدفع عنه لان المحتال قد يدفع ماله الى مسافر يودعه
اياه ويشهد عليه فيختال لا يبطال حق غيره فاذا اتهمه القاضي لا يقبله ولانه قد نصب
مال انسان ويدفعه في السر الى من يريد السفر ويأمره ان يودعه اياه علانية ويشهد
عليه الشهود حتى اذا ادعاه المالك المصوب منه بقيم ذواليد البينة انه مودع فلان
الغائب لا يدفع الخصومة عن نفسه فاذا اتهمه القاضي لا يقبل منه اما اذا كان عدلا
فانه يقبل منه ولو ان المدعى اذا كان يدعى الفعل على صاحب اليد كما اذا قال غصب
منى هذا الشيء او سرقت منه فانه لا يقبل بينة المدعى عليه ولا يدفع الخصومة عن نفسه
بالاجماع وان اقام ذواليد بينة على الودعة وان قال غصب منى على مالم بسم قاعله
اندفعت بالاجماع (قوله وان قال ابتعته من فلان الغائب فهو خصم) لانه لما زعم
ان يده يملك اعترف بكونه خصما بخلاف المسئلة الاولى (قوله وان قال المدعى
سرقت منى واقام البينة وقال صاحب اليد او دعيه فلان واقام البينة لم تدفع الخصومة)

خصما (وان قال المدعى سرقت) بالبناء المعجول (منى) هذا الشيء (واقام البينة) على دعواه (وقال صاحب اليد او دعيه فلان واقام
البينة) على دعواه (لم تدفع الخصومة) قال في الهدايه وهذا لقول ابي حنيفة وابي يوسف وهو استحسان وقال محمد تدفع لانه
لم يدع الفعل عليه فصار كما اذا قال غصب منى على مالم بسم قاعله ولما ان ذكر الفعل يستدعى الفاعل لا بحالة والظاهر انه هو
الذى يده لانه لم يبينه درأ الحد منه شفقة عليه واقامة الحجة السرفصار كما اذا قال سرقت بخلاف الغصب لانه لاحد فيه

فلا يحتز من كشفه اه قال الاسيحي والصحيح الاستحسان وعليه اعتمد الائمة المحمديون تصحيح (واذا قال المدعي ابنه من فلان) الغائب (وقال صاحب البدو دعيه فلان ذلك اسقط الخصومة) من المدعي عليه (بغير بينة) لتصادقها على ان الملك لغير ذي اليد فلم تكن يده بدخسومة الا ان يقيم المدعي البينة ان فلانا وكاه يقضه لانيته كونه احق بما ساكه (واليمين) انما هي (بالله تعالى دون غيره) لقوله صلى الله عليه وسلم من كان منكم حالفا فليحلف بالله اولى ذره (ويؤكد) الى بلفظ اليمين (بذكر اوصافه تعالى المراهبة كقوله قل والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الذي يعلم

من السرايا لم من العلانية) وله ان يزيد على هذا ويقتضى الا انه يحتجب العطف كإلا يتكرر اليمين لان المستحق عليه يمين واحدة والاختيار فيه الى القاضي وقيل لا بلفظ على المعروف بالصالح وبلفظ على غيره قبل بلفظ في الخطير من المال دون الحقيق كما في الهداية (ولا يستخاف بالطلاق ولا بملئق) في ظاهر الرواية قال قاضيهان وبعضهم جوز ذلك في زماننا والصحيح ظاهر الرواية تصحيح فلو حلف به فنكل لا يقضى عليه بالنكول لنكوله مما هو مئى عنه شرعا (ويستخلف اليهودى بالله الذى ازل التوراة صلى موسى والنصراني بالله الذى ازل الانجيل على عيسى والمجوسى بالله الذى خلق النار) فينظا على كل معتقده فلو اكنى

هذا قولهما وقال محمد تندفع لانه لم يدع الفعل عليه فصار كما اذا قال غصب منى على مالم يسم فاعله ولهما ان ذكر الفعل يستدعى الفاعل لامحالة فالظاهر انه هو الذى في يده الا انه لم يبينه درأ الحد مشقة عليه واقامة لحسبة السر فصار كما اذا قال سرقت بخلاف الغصب لانه لاحد فيه فلا يحتز من كشفه (قوله) واذا قال المدعي ابنه من فلان (امى من زيد) وقال صاحب البدو دعيه فلان ذلك يمينه دفع الخصومة بغير بينة) لانها توافقا على اصل الملك فيه لغيره فيكون وصولها الى ذي اليد من جهته فلم تكن يده بدخسومة الا ان فلانا وكاه يقضه لانه اثبت بينته انه احق بما ساكه (قوله) واليمين بالله تعالى دون غيره) لقوله عليه السلام من كان حالفا فليحلف بالله اولى ذره (قوله) ويؤكد بذكر اوصافه (يعنى بدون حرف العطف مثل والله الذى لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحيم الرحمن) مالفلان عليك ولا قبلك هذا المال الذى ادعاه وهو كذا وكذا ولا شئ منه واما بحرف العطف فان اليمين تكرر عليه والمستحق عليه يمين واحدة فانه لو قال والله والرحمن والرحيم كان اعمانا ثلاثا وان شاء القاضي لم ينظا فيقول والله او بالله وقيل لا ينظا على المعروف بالصالح وينظا على غيره وقيل ينظا في الخطير من المال دون الحقيق من المال (قوله) ولا يستخلف بالطلاق ولا بالملئق) وقيل في زماننا اذا الخ الخصم ساخ القاضي ان يحلفه بذلك لقلة مبالاة المدعي عليه باليمين بالله تعالى وكثرة الامتناع بسبب الحلف بالطلاق كذا في الهداية وفي التمهيد ذكر بعضهم ان القاضي اذا حلف المدعي عليه بالطلاق فنكل لا يقضى عليه بالنكول لانه نكل عما هو مئى عنه شرعا وان قال المدعي عليه الشاهد كاذب واراد تحليف المدعي ما يعلم انه كاذب لا يحلفه وكذا لا يحلف الشاهد لاننا امرنا باكرام الثمود وليس من اكرامهم استخلافهم (قوله) ويستخلف اليهودى بالله الذى ازل التوراة على موسى والنصراني بالله الذى ازل الانجيل على عيسى والمجوسى بالله الذى خلق النار) وعن ابى حنيفة لا يستخلف احدا الا بالله خالصا وذكر الخصاص انه لا يستخلف غير اليهودى والنصراني الا بالله لان ذكر النار مع اسم الله تعظيما لها فلا ينبغي ان تذكر بخلاف الكتابين لان كتب الله معظمة ويستخلف الوثني بالله تعالى خالصا ولا يستخلف بالله الذى خلق النار (قوله) ولا يحلفون في بيوت عبادتهم (لان

بالله كنى كاسلم اختيار قال في الهداية هكذا ذكر محمد في الاصل ويروى عن ابى حنيفة انه (القاضي) لا يستخلف غير اليهودى والنصراني الا بالله وهو اختيار بعض مشايخنا لان ذكر النار مع اسم الله تعالى تعظيما وما ينبغي ان تعظم بخلاف الكتابين لان كتب تعالى معظمة والوثني لا يحلف الا بالله تعالى لان الكفرة باسهم يعتقدون الله قال الله تعالى ولئن سألتهم من خافهم ليقولن الله اه (ولا يحلفون في بيوت عبادتهم) لكرهه دخولها ولما فيه من ابرام تعظيها

(ولا يجب تقليط اليين هل السلم زمان) كيوم الجمعة بعد العصر (ولا يمكن) كبين الركن والمقام بمكة وعند منبر النبي صلى الله عليه وسلم في المدينة لأن المقصود تنظيم القسم به وهو حاصل بدون ذلك وفي إيجاب ذلك تكليف القاضي حضورها وهو مدفوع هدايه (ومن ادعى انه اتباع) أى اشترى (من هذا) الحاضر (عبده بالف فبعد) المدعى عليه (استخلف بالله) تعالى (ما بينكما بيع قائم فيه) أى فى هذا العبد (ولا يستخلف بالله ما بين) هذا العبد لاحتمال انه باع ثم فسخ أو اقال (ويستخلف) كذلك (فى النصب) بأن يقول له (بالله ما يستحق عليك رده ولا يخلف بالله ما غصبت) لاحتمال هينه أو ادائه ضمانه (و) كذلك فى النكاح (بأن) ﴿ ٢٨١ ﴾ يقول له (بالله ما بينكما نكاح قائم فى الحال) لاحتمال الطلاق البائن (وفى

دعوى الطلاق بالله ما هى بائن منك الساعة بما ذكرت) أى بالوجه الذى ذكرته المدعية (ولا يستخلف بالله ما طلقها) لاحتمال تجديد النكاح بعد الإبانة فيصل على الحاصل وهو صورة انكار النكاح لأنه لو حلف على السبب ينقض المدعى عليه وهذا قول أبى حنيفة ومحمد قال أبو يوسف يخلف فى الجميع على السبب إلا إذا عرض بما ذكر فيصاف على الحاصل قال فى الرداءة والحاصل هو الأصل عندهما إذا كان سببا يرتفع بالتخليف على السبب بالإجماع كالعبد المسلم إذا أدى العتق على مولاه وتماه فيها (وإذا كانت دار فى يد رجل فادعاهما) عليه (اتان) فادعى (أحدهما جميعا) ادعى (الآخر نصفها

القاضى ممنوع من ان يحضرها) قوله ولا يجب تقليط اليين هل السلم زمان ولا يمكن (قوله ومن ادعى انه اتباع من هذا عبده بالف فبعد استخلف بالله ما بينكما بيع قائم فى الحال ولا يستخلف بالله ما بين) لانه قد باع التى ثم قال فيه أو رد بالعيب (قوله ويستخلف فى النصب بالله ما يستحق عليك رد هذه العين ولا رد قيمتها ولا يستخلف بالله ما غصبت) لانه يجوز ان يكون غصبه ثم رده اليه أو وجهه منه أو اشتراعه منه وكذا دعوى الودعة والغربة لا يستخلف بالله ما غصب أو دعهك ولا اطارك ولكن يستخلف بالله ما يستحق عليك رد هذه العين ولا رد قيمتها وإنما ذكرنا القيمة لجواز ان يكون تلفت عند المودع والمستعير بعد منها (قوله وفى النكاح بالله ما بينكما نكاح قائم فى حال) هذا على قول من يستخلف فى النكاح وإنما استخلف على هذه الصفة لجواز ان يكون تزوجها ثم طلقها وبانت منه أو خالها فإذا حلف الحاكم يقول فرقت بينكما كذا روى عن أبى يوسف وقال بعضهم يقول القاضي ان كانت امرأتك فهى طالق فيقول الزوج نعم والحيلة فى دفع اليين فى دعوى النكاح على قولهما ان تزوج زوج آخر فان بعد ما تزوجت لا يستخلف للمدعى كذا فى الذخيرة ولا تنقذ لها فى مدة المسئلة عن الشهود ولو كان الزوج هو المدعى وأقام البينة لا تنقذ لها أيضا لان انكارها للنكاح أكثر من التشويز (قوله ولا يستخلف بالله ما طلقها) لجواز ان يكون طلقها واحدة ثم استرجعها أو طلقها ثلاثا ثم رجعت اليه بعد زوج (قوله وإذا كانت دار فى يد رجل ادعاهما اتان أحدهما جميعا والآخر نصفها وأقاما البينة فلصاحب الجميع ثلاثة أرباعها ولصاحب النصف ربعها عند أبى حنيفة) لان صاحب النصف لا يزاحم صاحب الجميع فى النصف الباقي فافترده صاحب الجميع والنصف الباقي استوت منازعتهم فيه فكان بينهما نصفين وهذه الصيغة على طريق المنازعة (قوله وقال أبو يوسف ومحمد بينهما اثلاثا) لان صاحب الجميع يدعى سهمين وصاحب النصف يدعى سهما فضرِب كل واحد منهما بما يدعى وذلك ثلاثة أسهم وهذه الصيغة على طريق العول (قوله ولو كانت الدار فى أيديهما سلت لصاحب الجميع نصفها على وجه

وأقاما البينة) على ذلك (فلصاحب) دعوى (الجميع ثلاثة أسهم فى ٣٦) أرباعها ولصاحب) دعوى (النصف ربعها عند أبى حنيفة) اعتبارا لطريق المنازعة فان صاحب النصف لا يزاحم الآخر فى النصف فسلموا استوت منازعتهم فى النصف الآخر فينصف بينهما (وقالاهما بينهما اثلاثا) اعتبارا لطريق العول لان فى المسئلة كلا ونصفا فالمسئلة من اثنين ونقول الى ثلاثة فنقسم بينهما اثلاثا قال فى التصحيح واختار قوله البرهان والنسب وغيرهما (ولو كانت الدار فى أيديهما) أى المدعين والمسئلة بحالها (سلت) الدار كلها (لصاحب) دعوى (الجميع) ولكن يسلم له (نصفها على وجه

(القضاء) وهو الذي في يد شريكه (ونصفها لاهل وجه القضاء) وهو الذي في يده
ومنه قضاء ترك لأقضاء الزام وذلك لان في يد كل واحد منهما نصفها فينة صاحب
الجميع غير مقبولة على النصف الذي في يده وقبل على النصف في يد صاحبه وينة
صاحب النصف غير مقبولة اذ النصف في يده فحكما اصحاب الجميع بالنصف الذي
في يد صاحبه وبقي النصف الآخر في يده على ما كان عليه فلماذا قلنا ان صاحب الجميع
يأخذ نصفها على وجه القضاء والنصف الثاني يترك في يده لاهل وجه القضاء وهذا
كله اذا اقاما البينة فاما اذا لم تكن لهما بينة فلا عين على مدعى الجميع لان مدعى النصف
اقره الدار ويدعى ان النصف الذي في يده نفسه له فلا عين على مدعى الجميع لان
صاحب الجميع لا يدعى ذلك النصف الذي في يده ويحلف مدعى النصف فاذا حلف ترك
الدار في ايديها نصفين وان نكل قضى له $\frac{1}{2}$ مثله $\frac{1}{2}$ دار في يد ثلاثة احدهم يدعى
جميعها والثاني ثلثها والثالث نصفها واقام كل واحد منهم البينة على ما ادعاه فعنداي خيفة
يقسم بينهم على طريق المنازعة فتكون من اربعة وعشرين لصاحب الجميع خمسة عشر
ولصاحب الثلثين ستة ولصاحب النصف ثلاثة وطريق ذلك اناسى مدعى الكل
الكامل ومدعى الثلثين اليث ومدعى النصف النصر فيحصل الدار على ستة لحاجتنا
الى الثلثين والنصف فيكون في يد كل واحد سهران ثم يجمع بين دعوى الكامل
واليث على ما في يد نصر فالكامل يدعى كله واليث يدعى نصفه لانه يقول حق الثلثان
ويدي الثلث بقى لي الثلث نصفه في يد الكامل ونصفه في يد نصر ومخرج النصف اثنان
فالنصف للكامل بلا منازعة والنصف الآخر استوت منازعهما فيه فيقسم بينهما
نصفين وهو منكسر فاضرب اثنين في ستة يكون اثني عشر ويجمع بين دعوى
الكامل ونصر على ما في يد اليث وهو اربعة من اثني عشر فالكامل يدعى كله ونصر
يدعى ربه لانه يقول حق النصف ستة معي منه الثلث اربعة بقى السدس سهران
سهم في يد اليث وسهم في يد الكامل فسلم ثلاثة للكامل وتنازعا في سهم فانكسر
فاضرب اثنين في اثني عشر يكون اربعة وعشرين فيجعل في يد كل واحد ثمانية ثم
يجمع بين دعوى الكامل واليث على الثمانية التي في يد نصر فاربعة سلت للكامل
بلا منازعة لان اليث لا يدعى الا ستة عشر من الكل فثمانية منها في يده واربعة في يد
نصر واربعة في يد الكامل فيقتب الاربعة الاخرى بينهما نصفين لاستوائهما في المنازعة
فيحصل للكامل ستة واثني سهران ثم يجمع بين دعوى الكامل ونصر على ما في يد
اليث فنصر يدعى ربع ما في يده سهمين فالسنة سلت للكامل واستوت منازعهما في سهمين
فلكل واحد سهم فحصل للكامل سبعة ونصر سهم ثم يجمع بين دعوى اليث
ونصر على ما في يد الكامل فاليث يدعى نصف ما في يده اربعة ونصر يدعى ربع
ما في يده سهمين وفي المال سعة فاخذ اليث اربعة ونصر سهمين وبقي للكامل سهران
فاذا حصل للكامل بما في يد نصر ستة ونما في يد اليث سبعة ومعهم سهران صار ذلك

(القضاء ونسبها) الآخر
(لاهل وجه القضاء) لانه
خارج في النصف فيقضى
بينه والنصف الذي في يده
لا يدعيه صاحبه لان مدعاه
النصف وهو في يده سالم
له ولولم تصرف اليده
دعواه كان ظالما في امساكه
ولا قضاء بدون الدعوى
فترك في يده هدايه

خسة عشر وهي خسة اثمان الدار وحصل لبيت من نصر سهمان ومن الكامل اربعة
فذلك ستة وهو ربع الدار وحصل لنصر من البيت سهم ومن الكامل سهمان فذلك
ثلاثة وهو ثمن الدار وبالاختصار تكون من ثمانية فخسة اثمانها لكامل وربعها لبيت
وتمتها لنصر وهذا قول ابي حنيفة وعلى قولهما تقسم الدار بينهم على طريق المول
تقسم من مائة وثمانين سهما ووجهه ان يجمع بين دعوى الكامل والبيت على نصر
فالكامل يدعى كله والبيت نصفه واقل مال له نصف اثنان فالكامل يضرب بكه سهمين
والبيت بنصفه سهم ومالت الى ثلاثة ثم يجمع بين دعوى الكامل ونصر على البيت
فالكامل يدعى كله ونصر يدعى ربه ويخرج الربع اربعة يضرب هذا بربه وهذا
بكه فالت الى خسة ويجمع بين دعوى البيت ونصر على الكامل فالبيت يدعى نصف
ما في يده ونصر يدعى ربه وذلك من اربعة فيحصل ما في يده على اربعة وفيه سبعة فنصفه
سهمان لبيت وربه سهم لنصر يبقى الربع فالكامل فصل ثلاثة واربعة وخسة وكلها متباعدة
فاضرب الثلاثة في الاربعة ثم في الخمسة يكون ستين والدار بينهم على ثلاثة فاضرب
الستين في ثلاثة تكون مائة وثمانين يكون يد كل واحد منهم ستون فا في يد نصر
ثلاثة لبيت عشرون وثلاثة لكامل اربعون والذي في يد البيت خسة لنصر وهو اثني
عشر واربعة اجزاء لكامل وذلك ثمانية واربعون والذي في يد الكامل نصفه لبيت
وذلك ثلاثون وربه لنصر وذلك خسة ويبقى في يده الربع خسة عشر لجميع ما حصل
لبيت خمسون مرة عشرون ومرة ثلاثون وجميع ما حصل لنصر سبعة وعشرون مرة
اثنا عشر ومرة خسة عشر وجميع ما حصل فالكامل مائة وثلاثة مرة اربعون ومرة
ثمانية واربعون ويبقى في يده خسة عشر هذا كله اذا كانت الدار في ايديهم اما اذا كانت
في يد غيرهم فانها تقسم بينهم عند ابي حنيفة على اثني عشر سهما لصاحب الجميع سبعة
ولصاحب الثلاثين ثلاثة ولصاحب النصف اثنان ووجهه انك تحتاج الى حساب له
ثلاثان ونصف واقه ستة فالبيت يدعى اربعة ونصر يدعى ثلاثة ولا منازعة لهما في الباقي
وذلك سهمان فاما لكامل ونصر لا يدعى الا الثلاثة فخلا عن منازعته سهم استوت فيه
منازعة الكامل والبيت فيكون سهم بينهما فانكسر فاضربنا اثنين في ستة يكون اثني
عشر فالبيت لا يدعى اكثر من ثمانية ونصر لا يدعى اكثر من ستة واربعة سلت فالكامل
وسهمان بين البيت والكامل لكل واحد منهما سهم ويبقى ستة استوت منازعتهم فيها
لكل واحد سهمان فاصاب الكامل سبعة من اثني عشر مرة اربعة ومرة سهم ومرة
سهمان واصاب البيت ثلاثة مرة سهمان ومرة سهم واصاب النصر سهمان وعلى قولهما
يضم بينهم على ثلاثة عشرة بطريق المول فالكامل ستة والبيت اربعة ونصر ثلاثة
ووجهه ان الكامل يضرب بالكل وهو ستة لان الدار قسمت على ستة لحاجتنا الى الثلثين
والنصف فالبيت يضرب باربعة وهو الثلثان والنصر يضرب بالنصف ثلاثة والكامل
بضرب ستة فصار الجميع ثلاثة عشر واما معرفة ما يخص كل واحد منهم من ثمن الدار

(واذا تنازعا في دابة) في يدهما اوفى يد احدهما او غيرهما (واقام كل واحد منهما بيته انما نجت) بالبناء المجهول (عنده
وذكرنا تاريخنا) مختلفا (وسن الدابة يوافق احد التاريخين) ٢٨٤ (فهو) اي صاحب التاريخ الموافق

لسنا (اولى) لان الظاهر
بشده بصدق بيته فترجح
(وان اشكل ذلك) اي
سنا (كانت بينهما) ان
كانت في ايديهما وفي يد
غيرهما وان في يد احدهما
قضى له بها لانه سقط
التوقيت وصار كأنهما لم
يذكرنا تاريخنا وان خالف
سن الدابة والتوقيت بطلت
البيتان كذا ذكره الحاكم
الشهيد لانه ظاهر كذب
الفريقين فيترك في يد من
كانت في يده هداه فييد
بذكر التاريخ لانه لو لم
يورثا قضى بها لذى اليد
ولهما ان في ايديهما اوفى
يذكرنا (واذا تنازعا دابة
احدهما راكبها والآخر
متعلق بلجامها فالراكب
اولى) لان نصرته اظهر
فانه يختص بالملك وكذا
اذا كان احدهما راكبا
في السرج والآخر رديفه
فالراكب في السرج اولى
لما ذكرنا بخلاف ما اذا كانا
راكبين حيث يكون بينهما
لاستوائهما في التصرف
هداه (وكذلك) الحكم
(اذا تنازعا بيرا وعليه
جل لاحدهما) والآخر

مثل ان يكون ثمة الفا فان كل واحد منهم من الثمن بقدر ما اصاب فلي قول اي
خفيفة على الكامل سبعة اجزاء من اثنى عشر من الف وذلك خمسمائة وثلاثة وثمانون
وثلاث درهم وطريقه ان تقسم الالف على اثنى عشر فيخرج من القسم ثلاثة وثمانون
وثلاث درهم فاضرب ذلك في سبعة تصح خمسمائة وثلاثة وثمانون وثلاث وان شئت
قلت سبعة من اثنى عشر نصفها ونصف سدسها فخذ تلك النسبة من الف تجده
كذلك وعلى اليت مائتان وخمسون ووجهه انك تضرب ثلاثة وثمانين وثلاثا وهي
التي خرجت من القسم فيما في يده وهو ثلاثة يصح مائتان وخمسون وان شئت قلت
يده ثلاثة من اثنى عشر وهي ربعها فخذ تلك النسبة من الالف وعلى نصر مائة وستة
وستون وثلاثون ووجهه ان يضرب الاثنين الذين يده في ثلاثة وثمانين وثلاث وان شئت
قلت يده سدس اثنى عشر فخذ من الالف سدسها تجده كذلك وعلى قولهما اقسام
الالف على ثلاثة عشر تصح ستة وسبعون واثنا عشر جزءا من ثلاثة عشر فيضرب سهام
الكامل والنصر في ذلك فيكون على الكامل اربعمائة واحد وستون وسبعة اجزاء من
ثلاثة عشر على نصر نصفه مائتان وثلاثون وعشرة اجزاء من ثلاثة عشر وكذلك سهام
البشو هي اربعة في ذلك ايضا يكون ثلاثمائة ونسمة اجزاء من ثلاثة عشر (قوله واذا
تنازعا في دابة واقام كل واحد منهما بيته انما نجت عنده وذكرنا تاريخنا وسن الدابة يوافق
احد التاريخين فهو اولى) لان الحال يشهد له فيترجح ولا فرق في هذا بين ان تكون
الدابة في يدها اوفى يد غيرهما واما اذا كان سنا بخالف التوقيت بطلت البيتان لانه
ظهر كذب الفريقين ويترك في يد من كانت في يده كذا ذكره الحاكم وهو الصحيح وفي
رواية الاصل يقضى بها بينهما نصفين (وان اشكل ذلك كانت بينهما) لانه سقط
التوقيت وصار كأنهما لم يذكرنا تاريخنا قال في شرحه وهذا اذا ادعيها في يد غيرهما
لان كل واحدة من البيتين محكوم بها وايس احدهما اولى من الاخرى فتساويا
فيها فكانت بينهما نصفين واما اذا كانت في يد احدهما فصاحب اليد اولى لانه
محكوم ببيته ومعه اليد فهو اولى (قوله واذا تنازعا في دابة احدهما راكبها
والآخر متعلق بلجامها فالراكب اولى) لان نصرته اظهر وكذا اذا كان احدهما
راكبا في السرج والآخر رديفه فالراكب في السرج اولى لان القالب ان مالك
الدابة يركب على السرج ويردف غيره معه فكان اولى قال الخميندي هذا قول
ابي يوسف وعندهما سواء واما اذا كانا جميعا راكبين على السرج فهما سواء
(قوله وكذلك اذا تنازعا بيرا وعليه جل لاحدهما فصاحب الجل اولى) وكذا
اذا كان لاحدهما جل وللآخر كور معلق فصاحب الجل اولى لانه هو المتصرف
(قوله واذا تنازعا قبضا احدهما لايه والآخر متعلق بكفه فالايس اولى) لانه

قائده (فصاحب الجل اولى) من القائد لانه هو المتصرف (واذا تنازعا قبضا احدهما لايه (اظهر)
والآخر متعلق بكفه فالايس اولى) لانه اظهرهما نصرة

(واذا اختلف المتبايعان في البيع) أي في ثمن المبيع (فأدعى أحدهما) أي المشتري (ثمنا وأدعى البائع أكثر منه أو) في قدره (بأن) أو اعترف البائع بقدر من المبيع وأدعى المشتري أكثر منه (أي أكثر من القدر الذي اعترف به البائع) (واقام أحدهما) أي البائع والمشتري (البينة) على دعواه (فرضي له بها) لأن في الجانب الآخر مجرد الدعوى والبينة أقوى منها (وإن أقام كل واحد منهما البينة) على دعواه (كانت البينة المثبتة لازية أولى) لأنها أكثر بياناً وأثباتاً فيبينة البائع أولى لو اختلفا في الثمن وبيئة المشتري لو في قدر المبيع ولو اختلفا في الثمن والمبيع جميعاً فيبينة البائع أولى في الثمن وبيئة المشتري في المبيع نظراً إلى زيادة الأثبات (فإن لم يكن لكل واحد منهما بيعة) ثبت مدعاه (قبل للمشتري) أما أن ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع والافضخنا البيع) ينكحها (وقبل للبائع) أما أن تسلم ما (أي القدر الذي) ادعاه المشتري من المبيع والافضخنا المبيع) لأن المقصود قطع المنازعة وهذا جهة فيه ﴿ ٢٨٥ ﴾ لأنه ربما لا يرضيان بالفسخ فإذا علم به يراضيان (فإن لم يراضيا) والمبيع قائم (استخلف الحاكم

كل واحد منهما على دعوى الآخر) لأن كل واحد منهما مدع ومدعى عليه (يبتدىء) الحاكم (يبين المشتري) قال في الهداية وهذا قول محمد وأبي يوسف آخر وهو رواية عن أبي حنيفة وهو الصحيح اه وقال الأسنوني يبدأ بين المشتري وفي رواية بين البائع وهكذا ذكر أبو الحسن في جامعته والصحيح الرواية الأولى وعليه مثنى الأئمة المحققون تصحيح (فإذا حلفا فسخ القاضي البيع بينهما) لأنه إذا تخالفوا العقد بلا بدل معين فيفسد قال في الهداية وهذا يدل على أنه لا يفسخ بنفس

أظهر تصرفاً ولو تنازعا في سباط أحدهما جالس عليه والآخر متعلق به فهو يدرهما لأن القعود ليس بد عليه فاستويا فيه وكذا إذا كان ثوب في يد رجل وطرف منه في يد آخر فهما سواء (قوله) وإذا اختلف المتبايعان في البيع فأدعى المشتري ثمنا وأدعى البائع أكثر منه أو اعترف البائع بقدر من المبيع وأدعى المشتري أكثر منه واقام أحدهما البينة قضى له بها وإن أقام كل واحد منهما البينة كانت البينة المثبتة لازية أولى) لأن مثبت الزيادة مدع ونافها منكر والبينة بيعة المدعى ولا يبيته المنكر لأن البينات للأثبات (قوله) فإن لم يكن لكل واحد منهما بيعة قبل للمشتري أما أن ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع والافضخنا البيع وقيل للبائع أما أن تسلم ما ادعاه المشتري من المبيع والافضخنا البيع فإن لم يراضيا استخلف الحاكم كل واحد منهما على دعوى الآخر) لأن كل واحد منهما مدع على صاحبه والآخر منكر (قوله) يبتدأ بين المشتري) هذا قول محمد وهو الصحيح لأن المشتري أشدهما إنكاراً لأنه مطالب أولاً بالثمن (قوله) فإذا حلفا فسخ القاضي البيع بينهما) يبنى إذا طلبا ذلك أما بدون الطلب فلا يفسخ (قوله) فإن نكل أحدهما عن البين لزمه دعوى الآخر) لأنه يجعل بأذلاً فلم يتبق دعواه معارضة لدعوى الآخر (قوله) وإن اختلفا في الأجل أو في شرط الخيار أو في استيفاء بعض الثمن فلا تخالف) لأن هذه اختلاف في غير المعقود عليه والمعقود (قوله) والقول قول من ينكر الخيار والأجل مع بيته) لأنهما يثبتان تناقض الشرط والقول لأنكر الموارض ولأن الأجل اجنبي من العقد لأنه يجوز أن يخلو العقد منه والخيار مثله في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف إن كانا في مجلس العقد فالقول قول مدعى الخيار وإن كانا قد افرقا فالقول قول من ينفيه وقال محمد القول

التخالف لأنه لم يثبت ما ادعاه كل واحد منهما فيبيع مجهول فيفسخه القاضي قطعاً للمنازعة أو يقال إذا لم يثبت البطل يبقى بيعاً بلا بدل وهو قاسد ولا بد من الفسخ في فاسد البيع اه (وإن نكل أحدهما عن البين لزمه دعوى الآخر) لأنه جعل بأذلاً فلم يتبق دعواه معارضة لدعوى الآخر فلهذا القول بثبوته هداية (وإن اختلفا في الأجل أو في شرط الخيار أو في استيفاء بعض الثمن فلا تخالف بينهما) لأن هذا اختلاف في غير المعقود عليه والمعقود به فاشبه الاختلاف في الخط والاراء وهذا لأن بانداه لا يثبت ما به قوام العقد بخلاف الاختلاف في وصف الثمن وجنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف في القدر في جريان التخالف لأن ذلك يرجع إلى نفس الثمن فإن الثمن دين وهو يعرف بالوصف ولا كذلك الأجل لأنه ليس بوصف الأجرى أن الثمن موجود بعد مضيه هداية (والقول قول من ينكر الخيار والأجل) والاستيفاء (مع بيته لأن القول قول المنكر

(وان هلك المبيع) اى بعد القبض قبل نقد الثمن وكذا اذا خرج من ملكه او صار بحال لا يقدر على رده بالبعب (ثم اختلفا) فى ثمنه (لم يتخافا عند ابى حنيفة وابى يوسف) لان التحالف فيما اذا كانت السلعة قائمة بحال عرف بالنس والتحالف فيه يفضى الى الفسخ ولا كذلك بعد هلاكها لارتفاع العقد لم يكن بمعناه (وجعل القول قول المشتري) يمينه لانه منكر لزيادة الثمن (وقال محمد بن خلفان وبفسخ البيع على قيمة الهالك) لانه اختلاف فى ثمن عقد قائم بينهما فاشبه حال بقاء السلعة قال جمال الاسلام والصحيح قولهما وعليه منى المحبوبي والنسفي وغيرهما كما هو الرسم الصحيح (وان) هلك بعض المبيع كان (هالك احد البدين) او التوبين او نحو ذلك (ثم اختلفا فى الثمن لم يتخافا عند ابى حنيفة) لما امر ان التحالف ثبت على خلاف القياس حال قيام السلعة وهى اسم لجميع اجزائها فلا يبقى بقوات بعضها (الا ان يرضى البايع ان يترك حصة الهالك) اصلا لانه حينئذ يكون الثمن كله بمقابلة القائم ويخرج الهالك من العقد ﴿ ٢٨٦ ﴾ فيتحالفان (وقال ابو يوسف يتخالفان

وبفسخ البيع فى الحى وقيمة الهالك) لان امتناع التحالف لهلاكه فيقدر بقدره (وهو قول محمد) قال الاحمديان هكذا ذكرنا وذكر فى الجامع الصغير ان القول قول للمشتري فى حصة الهالك ويتخالفان على الباقي عند ابى يوسف وعند محمد يتخالفان عليهما ويرد القائم وقيمة الهالك والصحيح قول ابى حنيفة وعليه منى المحبوبي والنسفي وغيرهما الصحيح (واذا اختلف الزوجان فى قدر المهر) او فى جنسه (فادعى الزوج انه تزوجها بالف وقالت المرأة تزوجتنى بالفين) او مائة مثقال (فأبهما اقام

قول مدمى الخبر فى الحالين هذا كله اذا اختلفا والمبيع قائم (قوله فان هلك المبيع ثم اختلفا فى الثمن فلا تحالف عند ابى حنيفة وابى يوسف والقول قول المشتري فى الثمن) معناه هلك المبيع فى بدالمشتري بعد قبضه (قوله مع يمينه) يعنى اذا طلب البايع يمينه على ذلك فان حلف سلم ناقال وان نكل لزمه ما قال البايع (قوله وقال محمد يتخالفان وبفسخ البيع على قيمة الهالك) اى يجب رد قيمته فان اختلفا فى مقدار القيمة بدالتحالف فالقول قول المشتري مع يمينه (قوله وان هلك احد البدين ثم اختلفا فى الثمن لم يتخالفا عند ابى حنيفة) والقول قول المشتري مع يمينه (الا ان يرضى البايع ان يترك حصة الهالك) فيحتد يتخالفان ويراد ان الحى ولا شئ للبايع غير ذلك (قوله وقال ابو يوسف يتخالفان وبفسخ البيع فى الحى وقيمة الهالك وهو قول محمد) ثم اذا اختلفا فى قيمة الهالك قال فى شرحه القول قول البايع عند ابى يوسف وقال محمد قول المشتري وايهما اقام البينة قبلت بيته وان اقاما معا فبينة البايع اولى (قوله وان اختلف الزوجان فى المهر فادعى الزوج انه تزوجها بالف وقالت بالفين فأبهما اقام البينة قبلت بيته وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المرأة) لانها ثبتت الزيادة وبينة الزوج تنفى ذلك فالبينة اولى (قوله وان لم يكن لهما بينة تتخالفان عند ابى حنيفة ومحمد ولم يفسخ النكاح ولكن يحكم بمهر المثل فان كان مثل ما اعترف به الزوج او اقل قضى بما قال الزوج (يعنى مع يمينه لان الظاهر شاهدته) (قوله وان كان مثل ما ادعته المرأة او اكثر قضى بما ادعته المرأة) اى مع يمينها ايضا قوله وان كان مهر المثل اكثر مما اعترف به الزوج واقل مما ادعته المرأة قضى لها بمهر المثل (لان موجب العقد مهر المثل وهو قيمة البضع وانما سقط ذلك بالنسيئة فاذا اختلفا

البينة قبلت بيته) لانه نورد هو ما بالجملة (وان اقاما البينة فالبينة بينة المرأة) لانما ثبتت الزيادة قال فى الهداية معناه اذا كان (فيها) مهر مثلها اقل مما ادعته اه اما اذا كان مهر مثلها مثل ما ادعته او اكثر كانت بينة الزوج اولى لانها ثبتت الحط وبينتها لاثبت شيئا لان ما ادعته ثابت لها بشهادة المثل كفى الكفاية (وان لم تكن لهما بينة تتخالفان عند ابى حنيفة ولم يفسخ النكاح) لان اثر التحالف فى انقضاء النسيئة وهو لا يتخلل بحصة النكاح لان المهر تابع فيه بخلاف البيع لان عدم النسيئة يفسده على ما مر ففسخ (ولكن) حيث انقضت النسيئة (يحكم بمهر المثل فان كان) مهر مثلها (مثل ما اعترف به الزوج او اقل قضى بما قال الزوج لان الظاهر شاهدته) (وان كان مثل ما ادعته المرأة او اكثر قضى بما ادعته المرأة) لان الظاهر شاهدتها (وان كان مهر المثل) بينهما بان كان (اكثرا اعترف به الزوج واقل مما ادعته المرأة قضى لها بمهر المثل) لانهما للتخالف لم تثبت الزيادة على

ميراث ولا لخطأه (واذا اختلفا في الاجارة) في البذل او البذل (قبل استيفاء العقود عليه فحاقوا ترادا) لانه عقد معاوضة قابل للمسح فكان غزاة البيع وبدأ بين المتاجر لو اختلفا في البذل والموجر لو في المدة وان برهنا فالبيئة للمؤجر في البذل والمتاجر في المدة كقول الدر (وان اختلفا بعد الاستيفاء) لجميع العقود عليه (لم يخالفا وكان القول قول المتاجر) قال في المدايح وهذا عند ابن حنيفة وابي يوسف ظاهر لان هلاك العقود عليه يمنع التحالف صدهما وكذلك اصل محمد لان الهلاك انما يمنع التحالف عنده في البيع لما ان له قيمة تقوم مقامه فيتحالفان عليها ولو جرى التحالف هنا وفسخ العقد فلا قيمة لان المنافع لا تقوم بنفسها بل بالمقد وتبين ﴿ ٢٨٧ ﴾ انه لا عقد واذا امتنع التحالف فالقول للمتاجر مع يمينه لانه هو المستحق عليه اهـ (وان اختلفا

فيها ولم يكن مع احدهما ظاهر بشهده رجع الى موجب العقد وهو ميراث المثل وقال ابو يوسف القول قول الزوج مع يمينه مالم يأت بشيء مستنكر واختلفوا في المستنكر قبل هو ان يدعى مادون عشرة دراهم لان ذلك مستنكر في الشرع وقال الامام خواهر زاده هو ان يدعى ميرا لا يتزوج مثله عليه عادة كما لو ادعى النكاح على مائة درهم ومهر مثله الف وقال بعضهم المستنكر مادون نصف المهر فاذا جاوز نصف المهر لم يكن مستنكرا (قوله) واذا اختلفا في الاجارة قبل استيفاء العقود عليه فحاقوا ترادا) معناه اختلفا في البذل والمبدل فان وقع الاختلاف في الاجارة بدأ بين المتاجر لانه منكر لوجوب الاجارة وان وقع في المنفعة بدء بين الموجر وابيها نكل لزمه دعوى صاحبه وابيها اقام البيئة قبلت بدته فان اقاما جميعا البيئة فبيئة الموجر اولي ان كان الاختلاف في الاجارة وان كانا في المنافع فبيئة المتاجر اولي وان كانا فيها قبلت بيئة كل واحد فيما يدعيه من الفضل نحو ان يدعى هذا شهرا بشرة والمتاجر شهرين بخمسة يقضى بشهرين بشرة (قوله) وان اختلفا بعد استيفاء العقود عليه لم يخالفا ويكون القول قول المتاجر مع يمينه (لانه هو المستحق عليه) (قوله) وان اختلفا بعد استيفاء بعض العقود عليه فحاقوا وفسخ العقد فيما بقي وكان القول في الماضي قول المتاجر) مع يمينه ولا يخالفا فيه لان العقد ينقضي ساعدا فساعة فصير في كل جزء من المنفعة كانه ابتداء العقد عليها (قوله) واذا اختلف المولى والمكاتب في مال الكتابة لم يخالفا عند ابن حنيفة (فاذا لم يخالفا فالقول قول المكاتب في بدل الكتابة مع يمينه) (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد يخالفا ان ثم تفصح الكتابة (قوله) واذا اختلف الزوجان في متاع البيت فابطلح لرجل فهو لرجل (كالصامة والحق والكتب والقوس والفرس والسلاح) (قوله) وما يصلح للنساء فهو للمرأة (كالرقابة والخمائل والدميج والحرز وثياب الحرير) (قوله) وما يصلح للرجال فهو للرجل (كالحرير والحصر والآنية لان الظاهر ان الرجل يتولى آلة البيت وبشرتها فكان اظهر بدا منها ولا فرق بين ما اذا كان الاختلاف في حال قيام النكاح او بعد الفرقه

التصحیح وقوله هو المول عليه عند النسق وهو الاصح الاقاويل والاختيارات عند المجبوي (واذا اختلف الزوجان في متاع البيت) وهو ما يكون فيه ولو ذهبا وفضة (فابطلح لرجل) فقط كالصامة والفلسوة (فهو لرجل ما يصلح للنساء) فقط كالخمار والمخقة (فهو للمرأة) بشادة الظاهر الا اذا كان كل منهما يفعل او يبيع ما يصلح للآخر فانه بمنزلة الصالح لهما لتعارض الظاهرين (وما يصلح لهما) كالأنية والقود (فهو لرجل) لان المرأة وما في يدها الزوج والقول في الدعاوى لصاحب البذل بخلاف ما يختص بها لانه يمارسه ظاهر اقوى منه ولا فرق بينهما اذا كان الاختلاف في حال قيام النكاح او بعدما وقت

الفرقة هدايه (فان مات احدهما واختلف ورثته) اى ورثة احد الزوجين الميت (مع) الزوج (الآخر) الحى (فابصلح
 للرجال والنساء فهو لباقي) اى الحى (منهما) سواء كان الرجل والمرأة لان اليد للى دون الميت وهذا قول ابي حنيفة
 (وقال ابو يوسف يدفع الى المرأة) سواء كانت حية او ميتة (ما) اى مقدار (يجهزه مثلها والباقي) بعده يكون (الزوج)
 مع يمينه لان الظاهر ان المرأة تأتى بالجهاز وهذا اقوى فيطلب به ظاهر (٢٨٨) الزوج ثم فى الباقي لامعارض لظاهره

(قوله فان مات احدهما واختلف ورثته مع الآخر لما يصلح لرجال والنساء فهو
 لباقي منهما) لان اليد للى دون الميت وهذا قول ابي حنيفة (قوله وقال ابو يوسف
 يدفع للمرأة ما يجهزه مثلها والباقي للرجل مع يمينه) لان الظاهر ان المرأة تأتى بالجهاز
 من بيت اهله ثم فيما عداه لامعارض له الظاهر يده عليه والطلاق والموت سواء قال محمد
 ما كان لرجال فهو للرجل وما كان للنساء فهو للمرأة وما كان يصلح لهما فهو للرجل
 اولورثته والطلاق والموت سواء لقيام الزاوت مقام المورث هذا كله اذا كانا حريين اما
 اذا كان احدهما مملوكا فالمتاع لمر فى حمل الحياة لان يده اقوى ولى يده بالموت لانه
 لا يد للميت فخلت يد الحى عن المعارض وهذا عند ابي حنيفة وعندهما المكتوب والمأذون
 بمنزلة الحر لان لهما يدا معتبرة فى الخصومات قال فى المنظومة
 زوجان مأذون وحر خصما * وفى متاع البيت قد تكلمنا
 * فذاك لمر وقال لهما *

(قوله واذا باع الرجل جارية فجاءت بولد فادعاه البايع فان جاءت به لاقل من ستة
 اشهر من يوم باعها فهو ابن البايع وامه ام ولده وبفسخ البيع فيه ويرد الثمن) هذا استحسان
 وقال زفر دعوته باطلة لان البيع اعتراف منه انه عبد فكان فى دعواه مناقضوا لثان
 اتصال العلوق بملكه شهادة ظاهرة على كونه منه لان الظاهر عدم الزاء واذا صح
 الدعوة اسندت الى وقت العلوق فتبين انه باع ام ولده فيفسخ البيع لان بيع ام الولد
 لا يجوز ويرد الثمن لانه قبضه بغير حق (قوله فان ادعاه المشتري مع دعوة البايع او بعده
 فدعوة البايع اولى) لانه اسبق لاسنادها الى وقت العلوق وهذه دعوة امتيلاد وان
 جاءت به لاكثر من سنتين من وقت البيع لم تصح دعوة البايع لانه لم يوجد اتصال
 العلوق فى ملكه الا اذا صدقه المشتري حينئذ يثبت النسب ويحمل على الاستيلاد بالنكاح
 ولا يبطل البيع لانا بقنا ان العلوق لم يكن فى ملكه فلا يثبت به حقيقة العلق ولا حقه
 وهذه دعوة تحرير وغير المالك ليس من اهله وان كان المشتري ادعاه قبل دعوة البايع
 فى المسئلة الاولى صح دعوته ويثبت نسبه منه لانه اقرب يمكن على نفسه والامة فى ملكه
 فصحت دعوته وانما قلنا انه اقرب يمكن على نفسه لانه يجوز ان يكون تزوجها فى ملك
 واجلها ثم اشترها مع الجبل فاذا ادعاه وهو فى ملكه قبل منه فان ادعاه البايع بعد ذلك
 لم تصح دعوته لانه قد تعلق به معنى لا يلحقه الفسخ وهو ثبوت النسب من المشتري
 (قوله وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر ولاقل من سنتين لم تقبل دعوى البايع فيه)

فيمنبر والطلاق والموت
 سواء لقيام الورثة مقام
 مورثهم وقال محمد ما كان
 للرجال فهو للرجل
 وما كان للنساء فهو للمرأة
 وما يكون لهما فهو للرجل
 اولورثته والطلاق والموت
 سواء قال الا سيجبان
 والقول الصحيح قول ابي
 حنيفة واعتده النسق
 والمجبوب وغيرهما تصح
 (واذا باع الرجل جارية
 فجاءت بولد فادعاه البايع
 فان جاءت به لاقل من ستة
 اشهر من يوم البيع فهو
 ابن البايع وامه ام ولده)
 استحسانا لان اتصال
 العلوق فى ملكه شهادة
 ظاهرة على كونه منه ومبنى
 النسب على الحقا فعني فيه
 التناقض واذا صح
 الدعوى فاستندت الى
 وقت العلوق تبين انه باع
 ام ولده (فيفسخ البيع
 فيه) لان بيع ام الولد
 لا يجوز (ويرد) البايع
 (الثمن) الذى قبضه لانه
 قبضه بغير حق (وان ادعاه

المشتري) الولد ايضا سواء كانت دعواه (مع دعوة البايع او بعده فدعوة البايع اولى) لانه استند
 الى وقت العلوق فكانت اسبق قال القهستاني وفيه اشعار بان لو ادعاه المشتري قبل دعوة البايع ثبت مسيه منه وحمل على
 النكاح اه (وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر) ولدون الحولين (لم تقبل دعوة البايع فيه) لاحتمال حدوثه بعد البيع

(الا ان بصدقه المشتري) فثبت النسب وبطل البيع والولد حر والام ام ولده كافى المسئلة الاولى لتصادفهما واحتمل الملو في الملك هدايه وفي القهستاني وفيه اشارة الى انه لو ادعاه اعتبر دعوة المشتري لقيام الملك المحتمل لملوك كما في الاختبار اه وان جاءت به لاكثر من سنتين لم تصح دعوة البايع الا اذا صدقه المشتري فثبت النسب ويحمل على الاستيلاء بالنكاح ولا يبطال البيع ونحوه في الهدايه ﴿ ٢٨٩ ﴾ (وان مات الولد فادعاه البايع وقد) كانت (جاءت به لاقل

من ستة اشهر) من وقت البيع (لم يثبت الاستيلاء في الام) لانها تابعة للولد ولم يثبت نسبه بعد الموت لعدم حاجته الى ذلك فلا ينهض استيلاء الام (وان ماتت الام) وبقي الولد (فادعاه البايع وقد) كانت (جاءت به لاقل من ستة اشهر) مذيعت (يثبت النسب منه في الولد واخذه البايع) لان الولد هو الاصل في النسب فلا يضره فوات التبع (وبرد الثمن كله في قول ابي حنيفة) لانه تبين انه باع ام ولده وماليتها خبر متقومة عنده في القدر والتصنيف فلا يضمنها المشتري (وقال ابو يوسف ومحمد يرد حصة الولد ولا يرد حصة الام)

بان يقسم الثمن على الام وقيمة الولد فما اصاب الولد رده البايع وما اصاب الام سقط عنه لان الثمن كان مقابلا لهما وماليتها متقومة

الا ان بصدقه المشتري) لان دعوة البايع هنا دعوة ملك لا دعوة استيلاء لانا لانظم ان الملو كان في ملكه واذا كانت دعوة ملك فدعوة الملك كعتاق موقع وعتقه في هذه الحالة لا ينفذ لان الولد ليس في ملكه وانما قبلت دعوته اذا صدقه المشتري لجواز ان يكون الامر كما قال واذا صدق المشتري يثبت نسب الولد وبطل البيع والولد حر والام ولد فان ادعاه المشتري بعد التصديق لم يقبل لان النسب لما ثبت من البايع بتصديق المشتري زال ملك المشتري ولا يقبل دعوته في ازالة نسب ثابت من غيره (قوله وان مات الولد فادعاه البايع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر لم يثبت الاستيلاء في الام) لانها تابعة للولد ولم يثبت نسبه بعد الموت لعدم حاجته الى ذلك فلا ينهض استيلاء الام (قوله فان ماتت الام فادعاه البايع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر يثبت النسب في الولد واخذه البايع ويرد كل الثمن في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يرد حصة الولد ولا يرد حصة الام) اما ثبوت النسب فلان الولد هو الاصل لان الام تضاف اليه فيقام ام الولد وتستفيد من الحرية من جهته لقوله عليه السلام «اعتقها وادعاه» والثابت لها حق الحرية وله حقيقة الحرية والادنى ينسب الاعلى واما رد الثمن كله عند ابي حنيفة فلان ظاهر ان الجارية ام ولد ومن باع ام ولد فملك عند المشتري فانها لا تكون مضمونة عليه عنده لان ماليتها خبر متقومة عنده في القدر والنسب فلذلك يرد جميع الثمن وعندهما تكون مضمونة لانها متقومة عندهما فيرد من الثمن مقدار قيمة الولد فيعتبر الثمنان ويقسم الثمن على مقدار قيمتهما فما اصاب قيمة الام سقط وما اصاب قيمة الولد رده هذا اذا ماتت اما اذا قلها رجل فاخذ المشتري قيمتها ثم ادعى البايع الولد فانه يرد قيمة الولد دون الام بالاجماع (قوله ومن ادعى نسب احدى التوأمين يثبت نسبهما منه) لانهما ماء واحد والحمل الواحد لا يثبت نسب بعضه دون بعض وعلى هذا لو باع المولى الجارية واحد التوأمين فادعى المولى الولد الباقي في يده صح دعوته في الجسم ونسخ البيع وكانت الام ام ولده

- كتاب الشهادات -

الشهادة موضوعة لتوثيق صيانة الديون والعقود عن الجحود قال الله تعالى ﴿ واشهدوا اذا تبایستم ﴾ وقال في الطلاق ﴿ واشهدوا ذوی عدل منكم ﴾ والشهادة عبارة عن الاخبار بعامة الشيء من مشاهدة البیان فلي هذا هي مشتقة من المشاهدة التي تعني

عندهما فيضمنها المشتري قال في التصحیح وعلى قول الامام مشی ج في (٢٧) الائمة كالنفسى والحجوبى والموصلى وصدر الشريعة (ومن ادعى نسب احد التوأمين) وهما ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر (ثبت نسبهما منه) لانهما من ماء واحد فن ضرورة ثبوت نسب احدهما يثبت نسب الآخر اذ لا يصور حلول الثاني حالاً لانه لا يحمل اقل من ستة اشهر هدايه ﴿ كتاب الشهادات ﴾ لانحنى مناسبة الشهادة لدعوى وتأخيرها عنها

(الشهادة) لغة خبر قاطع وشرعا اخبار صدق لا يثبت حق كما في الفسخ وشرطها العقل الكامل والضبط والولاية وركنها لفظ اشهد وحكمها وجوب الحكم على القاضي بموجبها اذا استوفت ﴿ ٢٤٠ ﴾ شرائطها وادائها (فرض) على

عن المأينة وقيل مشتقة من الشهود وهو الحضور لان الشاهد يحضر مجلس القاضي للاداء فسمى الحاضر شاهدا واداءه شهادة وفي الشرع عبارة عن اخبار بصدق مشروط في مجلس القضاء ولفظه الشهادة ولها شرط وسبب وركن وحكم فسيها طلب المدعى من الشاهد ادائها وشرطها العقل الكامل والضبط والاهلية وركنها لفظ الشهادة وحكمها وجوب الحكم على القاضي بما تقتضيه الشهادة (قوله رحمه الله الشهادة فرض) يفي ادائها وهذا اذا تحملها والتم حكمها اما اذا لم تحملها فهو غير بين الحمل وتركه لانه التزام للوجوب فهو كما يوجب على نفسه من النذر وللانسان ان يخرز عن قبول الشهادة وتحملها وفي الواقعات رجل طلب منه ان يثبت شهادته الا يشهد على عقد فابى ذلك فان كان الطالب يبعد غيره جازله ان يمتنع والا فلا يسمه الامتناع (قوله الشهود ادائها) تأكيد لقوله فرض (قوله ولا يسمهم كتمانها) قال في النهاية الا اذا علم ان القاضي لا يقبل شهادته فانما نرجو ان يسمه ذلك او كان في الصك جماعة سواء ممن تقبل شهادتهم واجابوه فانه يسمه الامتناع وان لم يكن سواء او كانوا ولكن ممن لا يظهر الحق بشهادتهم عند القاضي او كان يظهر الا ان شهادته اسرع قبولا لا يسمه الامتناع وعن محمد اذا كان له شهود كثير فدعا بعضهم للاداء وهو يبعد غيره لا يسمه الامتناع وعن محمد ايضا لو دعى للاداء والقاضي ممن يقضى بشهادته لكنه خلاف مذهب الشاهد لا يرى له ان يشهد فان شهد لا بأس بذلك قال حلف بن ايوب لو رفعت الخصومة الى قاض غير عدل فله ان يكتم الشهادة حتى يرفعه الى قاض عدل وكذا اذا خاف الشاهد على نفسه من سلطان جابر او غيره او لم يتذكر الشهادة على وجهها وسمه الامتناع وكذا لو شهد على باطل وكذا مثل ان يكون رجل من اهل السوق اخذ سوق النحاسين مقاطعة كل شهر بكذا فدعى الى ادائه الشهادة عليه لم يحجزه الاداء حتى قالوا لو شهد بذلك استوجب الفنة لو اقر رجل عنده بدهام وعرف الشاهد ان سبه من وجهه باطل فانه يمتنع من ادائها (قوله اذا طالبهم المدعى) هذا بيان وقت الفرضية (قوله والشهادة في الحدود ينحرف فيها الشاهد بين السر والاطهار) هذا اذا كانوا اربعة اما اذا كانوا اقل والسر واجب لانها تكون قدفا وانما كان غيرا فيها لانه بين حسيبتين اقامة الحد والثوق عن الهتك فان ستر فقد احسن وان اظهر اظهر حق الله تعالى فلذلك خير فهما (قوله والستر افضل) لقوله عليه السلام من ستر على مسلم ستره الله في الدنيا والآخرة « ولان الاظهار حق لله تعالى وهو غنى عنه والستر ترك كشف الآدمي وهو محتاج اليه فكان اولى (قوله الا انه يجب ان يشهد بالمال في المهرقة) لان المال حق الآدمي فلا يسمه كتمانها (قوله فيقول اخذ ولا يقول سرق) لان قوله اخذ يوجب النسيان وقوله سرق يوجب القلع وقد نذب

من علمها بحيث (يلزم النهمود) ادائها (ولا يسمهم كتمانها) لقوله تعالى ﴿ ولا يأتى الشهادة اذا مادعوا ﴾ وقوله تعالى ﴿ ولا تتكفوا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه ﴾ وهذا (اذا طالبهم المدعى) بالانها حقه فيتوقف على طلبه كسائر الحقوق الا اذا لم يعلم بها ذو الحق وخاف فوته لزمه ان يشهد بلا طلب كافي الفسخ ويجب الاداء بلا طلب لو الشهادة في حقوق الله تعالى وهي كثيرة عدمها في الاشياء اربعة عشر قال ومتى اخر شاهد الحسبة شهادته بلا عذر فسق فترد شهادته اه وهذا كله في غير الحدود (و) اما (الشهادة في الحدود) فانه (ينحرف فيها الشاهد بين السر والاطهار) لانه بين حسيبتين اقامة الحد والثوق عن الهتك (و) لكن (السر افضل) لقوله صلى الله عليه وسلم لاذى شهد عنده « لو سترته بنوبك لكان خيرا لك » وقال عليه الصلاة والسلام « من ستر على مسلم ستر الله تعالى عليه في الدنيا والآخرة » وفيما نقل من

تأين الدرء عن النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه رضى الله عنهم دلالة ظاهرة على افضلية السر هدايه (الى) (الا انه يجب) عليه (ان يشهد بالمال في المهرقة فيقول اخذ) المال احياء لحق المسروق منه (ولا يقول سرق) صونا ليد

السارق عن القطع فيكون جما بين السر والاطهار (والشهادة على) اربع (مراتب) الاولى (منها الشهادة في الزنا يعتبر
 فيه اربعة من الرجال) لقوله تعالى ﴿ واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ﴾ ولقوله تعالى ﴿ ثم
 لم يأتوا باربعة شهداء ﴾ (ولا تقبل فيها شهادة النساء) لحديث الزهري مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم
 والخليفين من بعده ان لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص هدايه (و) الثانية (منها الشهادة ببقية الحدود والقصاص تقبل
 فيها شهادة رجلين) لقوله تعالى ﴿ فاستشهدوا شهدين من رجالكم ﴾ (ولا تقبل فيها) ايضا (شهادة النساء) لما مر (و)
 الثالثة منها (ماسوى ذلك) المذكور . ﴿ ٢٩١ ﴾ (من) بقية (الحقوق تقبل) فيها (شهادة رجلين او رجل وامرأتين

سواء كان الحق المشهود به
 (مالا او غير مال) وذلك
 (مثل النكاح والطلاق
 والوكالة والوصية) لان
 الاصل فيها القبول ارجو
 ما يبنى عليه اهلية الشهادة
 وهو المشاهدة والضبط
 والاداء اذ بالاول تحصل
 العلم لا شاهد وبالثاني يبقى
 وبالثالث يحصل العلم
 للقاضي ولهذا يقبل
 اخبارها في الاخبار
 ونقصان الصبغ بزيادة
 التبيان انجبر بضم الاخرى
 اليها فلم يبق بعد ذلك الا
 الشبهة فلهذا لا تقبل فيها
 يندرى بالشبهات وهذه
 الحقوق تثبت مع الشبهات
 وعدم قبول الاربع على
 خلاف القياس كيلا يكثر
 خروجهن هديه (و)
 الرابعة الشهادة على مالا
 يطلع عليه الرجال كما عبر عنه
 بقوله (تقبل في الولادة

الى السر فيما يوجب القطع وتجب عليه الشهادة فيما يوجب الضمان ولان في قوله اخذ
 احياء لحق المسروق منه الاترى انه لو قال سرق وجب القطع والضمان لا يجمع
 القطع فلا يحصل في قوله سرق احياء حقه (قوله) والشهادة على مراتب منها الشهادة
 في الزنا بتدبرها اربعة من الرجال (قال الله تعالى ﴿ فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ﴾
 واختلفوا في الشهادة على اللواط فمنه ابى حنيفة يقبل فيه رجلان عدلان لان موجه
 التزير عنده وعندهما لا بد فيه من اربعة كالزنا واما اتيان البهيسة فالاصح عند
 اصحابنا جيمانه يقبل فيه شاهدان عدلان ولا تقبل فيه شهادة النساء (قوله)
 ولا تقبل فيها شهادة النساء (لان الحدود يؤثر فيها الشبهة والنساء شهادتهن شبهة
 لانها قائمة مقام شهادة الرجال فهي كالشهادة على الشهادة (قوله) ومنها الشهادة ببقية
 الحدود والقصاص يقبل فيها شهادة رجلين ولا يقبل فيها شهادة النساء (لما روى عن
 الزهري انه قال مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفين
 من بعده ان لا تجوز شهادة النساء في الحدود والقصاص وقد قالوا ان شهادة النساء
 مع الرجال تقبل في الاحكام وعند زفر لا يقبل الا الرجال وكذلك قال ابو يوسف
 ومحمد يقبل شهادة النساء مع الرجال في تزكية شهود النساء وعند ابى حنيفة لا تجوز
 واما الشهادة في السرقة يقبل فيها في حق المال رجل وامرأتان ولا يقبل في حق القطع
 الا رجلان فلو شهد رجل وامرأتان بالسرقة ثبت المال دون القطع (قوله) وما سوى
 ذلك من الحقوق يقبل فيه رجلان او رجل وامرأتان سواء كان الحق مالا او غير مال
 مثل النكاح والطلاق والوكالة والوصية) وغير ذلك والمراد بالوصية ههنا
 الايصاء لانه قال او غير مال فلو كان المراد الوصية لكان مالا (قوله) ويقبل في الولادة
 والبكارة واليوب بالنساء في موضع لا يطلع عليه الرجال شهادة امرأة واحدة (لان
 الاثنين احوطه وقوله « واليوب بالنساء » يعنى اذا ادعى اليوب بالجارية فان قولهم مقبول
 ويحلف البايع ايضا واما شهادة النساء وحدهن على استهلال الموالود فلا يقبل عند
 ابى حنيفة في حق الارث لانه مما يطلع عليه الرجال فلا بد فيه من رجلين او رجل

والبكارة واليوب (التي بالنساء) اذا كانت (في موضع لا يطلع عليه الرجال شهادة امرأة واحدة) لقوله عليه الصلاة والسلام
 « شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه » الجمع المحلى بالالف واللام بزيادة الجنس فيتناول الاقل ولانه اتما
 سقطت المذكورة ليخف النظر لان نظر الجنس اخف فكذا سقط اعتبار المدة لان المثنى والثلاث احوط لما فيه من معنى

الالزام كافي الهداية ثم قال اما شهادتهن على استهلال العصبى لا تقبل عند ابى حنيفة في حق الارث لانه مما يطلع عليه الرجال
 الا في حق الصلاة لانه من امور الدين وعندهما تقبل في حق الارث ايضا لانه صوت عند الولادة ولا يحضرها الرجال عادة
 فصار كالموتى يفتق على نفس الولادة اه ورجح في الفتح (ولا بد في ذلك كله من العدالة) لقوله تعالى ﴿ فشهدوا ذوى عدل
 منكم ﴾ ولان العدالة هي المينة للصدق لان من يتعاطى غير الكذب قد يتعاطاه وعن ابى يوسف ان الفاسق اذا كان وجبا
 في الناس ذامرة تقبل شهادته لانه لا يستأجر لوجاهته ويتمتع عن الكذب ﴿ ٢٩٢ ﴾ بمرئته والاول اسبح الا ان القاضي

اوقضى بشهادة الفاسق
 يصح والمسئلة معروفة هداية
 (ولفظ الشهادة) لان
 النصوص نطقت باشتراطها
 اذا لامر فيها بهذه اللفظة
 ولان فيها زيادة تأكيد
 فان قوله اشهد من الفاظ
 اليمين فكان الامتناع عن
 الكذب بهذا اللفظ اهد
 (فان لم يذكر الشاهد
 لفظ الشهادة وقال)
 عومنا عنها (اعلم ارايتن
 لم تقبل شهادته) لما قلنا قال
 في الهداية وقوله في ذلك
 كله اشارة الى جميع ما تقدم
 حتى بشرط العدالة ولو لفظ
 الشهادة في شهادة النساء
 في الولادة وغيرها هو
 الصحيح لانه شهادة لما فيه
 من معنى الالزام حتى اختص
 بمجلس القضاء ويشترط
 الحرية والاسلام اه وقال
 ابو حنيفة يقتصر الحاكم
 على ظاهر عدالة الشاهد
 (المسلم) ولا يسأل عنه الا

وارأتين وعندهما يقبل شهادتهن في حق الارث ويكتفى في ذلك امرأة واحدة
 عندهما لانه صوت عند الولادة وتلك الحالة لا يحضرها الرجال واما في حق الصلاة
 عليه فقبولة بالاجماع لانها من امور الدين واما الرضاع فلا تقبل فيه الا شهادة رجلين
 اورجل وامرأتين عندنا لانه مما يطلع عليه الرجال بدليل ان لدى الرحم المحرم منها
 ان ينظر الى ثديها ويشاهد ارضاعها (قوله ولا بد في ذلك كله من العدالة ولفظ
 الشهادة) هذا اشارة الى جميع ما تقدم حتى يشترط العدالة ولفظ الشهادة في شهادة
 النساء في الولادة وغيرها هو الصحيح لانها شهادة لما فيه من معنى الالزام حتى اختص
 بمجلس القضاء وشروط فيه الحرية والاسلام كذا في الهداية واما لفظ الشهادة فلا بد
 منه لان في لفظها زيادة تأكيد فان في قوله اشهد من الفاظ اليمين فكان الامتناع
 من الكذب بهذه اللفظة اشد وانما شرطت العدالة لقوله تعالى ﴿ ممن ترضون
 من الشهداء ﴾ قال في الذخيرة احسن ما قيل في تفسير العدل ان يكون محتجا
 الكبار ولا يكون مصرا على العنار ويكون صلاحه اكثر من فساد وصوره اكثر
 من خطائه وقال في التبايع العدل من لم يظن عليه في بطن ولا فرج اى لا يقال
 انه يأكل الربا والمنصوب واشباه ذلك ولا يقال انه زان فان موضع الطمن البطن
 والفرج ولهما توابع فاذا سلم عنها وعن توابعها كان عدلا والكذب من جلة الطمن
 في البطن لانه يخرج منه (قوله فان لم يذكر الشاهد لفظ الشهادة وقال اعلم ارايتن
 لم تقبل شهادته) لان بهذه اللفظة لم يكن شاهدا لان الله تعالى اعتبر الشهادة بقوله
 ﴿ فشهادة احدهم اربع شهادات ﴾ (قوله وقال ابو حنيفة يقتصر الحاكم على
 ظاهر عدالة المسلم) يعنى لا يسئل عنه حتى يظن الخضم فيه لقوله عليه السلام
 « المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدودا في ذنف » (قوله الا في الحدود والقصاص
 فانه يسئل عن الشهود) لانه يحتمل لاسقاطها فيشترط الاستقصاء فيها (قوله فان ظن
 الخضم فيهم سأل عنهم) وكذا اذا وقع للقاضي في شهادتهم الشك والارتياب فلا بد ان
 يسئل عن عدالتهم لتزول التهمة ولا تزول الا بالتزكية (قوله وقال ابو يوسف
 ومحمد لا بد ان يسئل عنهم في السر والعلانية) يعنى في جميع الحقوق وسائر الحوادث

اذا ظن في الخضم لقوله عليه الصلاة والسلام « المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدودا في ذنف » (سواء)
 ولان الظاهر الانزجار عامو محرم دينه وبالنظر كفاية اذ لا وصول الى القطع هداية (الا في الحدود والقصاص فانه يسأل)
 فيها (عن الشهود) وان لم يظن الخضم لانه يحتمل لاسقاطها فيشترط الاستقصاء فيها لان الشبهة فيها اشد (وان ظن الخضم فيهم)
 اى الشهود (سأل) القاضي عنهم (لانه تقابل الظاهر ان يسأل طلبا للترجيح وهذا حيث لم يعلم القاضي حالهم اما اذا علمهم بجرم
 او عدالة فلا يسأل عنهم وتعامه في الملتقط (وقال ابو يوسف ومحمد لا بد) للقاضي من (ان يسأل عنهم في السر والعلانية)

سواء طعن الخصم فيهم او لم يظن والفتوى على قولهما في هذا الزمان كذا في الهداية
وكيفية السؤال عنهم في السر والعلاية ان يكتب الحاكم اسماء الشهود وانسابهم حتى
يعرفهم الزكي ويسئل عن جيرانهم واصدقائهم ويرسل بالكتاب اليهم فيكتب المزكون
العين تحت اسم العدل ولا يكتبون القاضى تحت اسم القاضى صيانة لمرضى المسلم وفي
النهاية تركية السر ان يثبت القاضى رسولا الى الزكي ويكتب اليه كتابا فيه اسماء
الشهود حتى يعرفهم ويكون المكتوب اليه عدلا له خبرة بالناس ولا يكون منزويا
غير مختلط بالناس لانه اذا لم يخاطبهم لم يعرف العدل من غيره ويرد المكتوب اليه
الجواب فن عرفه بالعدالة كتب تحت اسمه هو عدل جائز الشهادة ومن عرفه
بالفسق لا يكتب شيئا تحت اسمه احترازا عن هتك السر او يقول الله اعلم الا اذا عدله
غيره وخاف ان لم يصرح بذلك قضى القاضى بشهادته فحينئذ يصرح بذلك ومن
لم يعرف بعدالة ولا فسق كتب تحت اسمه مستور ويكون جميع ذلك في السر لا يطلع
عليه فمخدع العدل او يتهدد او يستمال بالمال واما تركية العلاية فان القاضى يجمع
بين العدل والشاهد لا بد منهما تركية في العلاية لتنتفي شبهة تعديل غيره فيقول القاضى
للمعدل اهذه الذى عدلته في السر فان قال بمحضرة المدعى عليه فم قضى عليه حينئذ
وقيل صفة التركية في العلاية ان يقول المعدل عند الحاكم انه عدل مرضى القول
جائز الشهادة لان العبد قد يكون عدلا وشهادته لا تجوز وقيل يكفى بقوله هو
عدل لان الحربية ثابتة بالدار وهذا اصح كذا في الهداية وقال ابو يوسف يقول في
تعديله ما اعلم منه الا خيرا ولو قال لا بأس به فقد عدله وزكاه والتركية كانت في
عهد الصحابة علاية ولم يكن في السر تركية لانهم كانوا صلحاء وكان المعدل لا يخاف
الاذية من الشهود اذا جرحهم وفي زماننا تركت تركية العلاية واكتفى بتركية
السر تحرزا عن الفتنة والاذية لان الشهود يؤذون الجارح وعن محمد انه قال تركية
العلاية بلاه وفتنة كذا في الهداية واذا رأى المزكى رجلا حافظا للجماعة ولم ير منه
ريبة قال ابو سليمان يسمه ان يعدله وان كان لا يعرفه فجاء شاهدان عدلان فعدلاه
عنده وسعه ان يعدله بقولهما كذا في التبايع وتعديل الواحد جائز عندهما والاثنان
احوط وقال محمد لا بد من اثنين اعتبارا بالشهادة وعلى هذا الخلاف المترجم عن
الشاهد ورسول القاضى الى المعدل يعنى اذا كان رسول القاضى الى المعدل واحدا
او المترجم عن الشهود جائز عندهما والاثنان احوط وعند محمد لا بد من اثنين لان
التركية في معنى الشهادة فيعتبر فيها العدد كما يعتبر فيها العدالة وهما بقولان التركية
في السر ليست في معنى الشهادة ولهذا لا يشترط لفظ الشهادة وكذا العدد بالاجماع
على ما قال الحنفى لاختصاصها بمجلس القضاء وبشروط اربعة في تركية شهود الزنا
عند محمد كذا في الهداية وقد قال ابو حنيفة اقبل في تركية السر المرأة والعبد
والحدود في النذف اذا كانوا عدولا ولا اقبل في تركية الملاية الا تركية من

في سائر الحقوق طعن
الخصم فيهم اولا لان
الحكم انما يجب بشهادة
العدل فوجب البحث عن
العدالة قال في الهداية
وقبل هذا اختلاف عصر
وزمان والفتوى على قولهما
في هذا الزمان ومثله في
الجواهر وشرح الاستبصار
وشرح الزاهدى والتابع
وقال صدر الشهيد في
الكبرى والفتوى اليوم
على قولهما ومثله في شرح
المنظومة للسيدى
والحنافى وقاضى
ومختارات النوازل
والاختيار والبرهان وصدر
الشريعة ونقاه في التصحیح
وفي الهداية ثم قبل لا بد ان
يقول المعدل هو عدل
جائز الشهادة لان العبد
قد يعدل وقيل يكفى بقوله
هو عدل لان الحربية ثابتة
باصل الدار وهذا اصح

(وما يتمله الشاهد على ضربين احدهما ما يثبت بنفسه) وذلك (مثل البيع والاقرار والنصب والقتل وحكم الحاكم) ونحو ذلك مما يسمع او يرى (فاذا سمع ذلك الشاهد) وهو ما يعرف ﴿ ٢٩٤ ﴾ بالسمع مثل البيع والاقرار (اورآه)

اقبل شهادته لان تزكية السر من باب الاخبار والخبر به امر ديني وقول هؤلاء في الامور الدينية مقبول اذا كانوا عدولا الا ترى انه تقبل روايتهم في الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويجب الصوم بقولهم وتزكية اللانية نظير الشهادة فيشترط فيها اهلية الشهادة وكذا المدد بالاجاع على ما قال الخصاص وعلى هذا تزكية الوالد لولده في السر جائز لانها من باب الاخبار كذا في النهاية وكذا تعديل الاعماء والملوك عندهما خلافا لمحمد كذا في النبايع (قوله وما يتمله الشاهد على ضربين احدهما ما يثبت بنفسه مثل البيع والاجارة والتكاح والاقرار والنصب والقتل وحكم الحاكم فاذا سمع ذلك الشاهد اورآه وسمه ان يشهد به وان لم يشهد عليه) واما اذا سمع الحاكم يقول حكمت لفلان على فلان بالف درهم ان سمعه يقول ذلك في موضع تجوز حكمه فيه جازله ان يشهد بذلك وان لم يأمره الحاكم بذلك وان كان سمعه في موضع لا يجوز حكمه فيه لا يجوز له ان يشهد بذلك (قوله ويقول اشهد انه باع) هذا في البيع الصريح ظاهر واما اذا كان البيع بالتامطى فانه يشهد على الاخذ والاعطاء ولا يشهد على البيع وفي الذخيرة او شهد على البيع جاز وفي الاقرار يقول اشهد ان فلانا اقر بكذا ولو فسر للقاضي بان قال اشهد بالسمع لا يقبل كذا في النهاية (قوله ولا يقول اشهدني) لانه كذب ولو سمعه من وراء حجاب لا يجوز له ان يشهد ولو فسر للقاضي لا يقبله لان النعمة تشبه النعمة الا اذا كان دخل البيت وعلم انه ليس فيه احد سواء ثم جلس على الباب وليس للبيت مسلك غيره فسمع اقرار الداخل ولا يراه لانه حصل العلم في هذه الصورة اه (و) الثاني (منه ما لا يثبت حكمه بنفسه) وذلك (مثل الشهادة على الشهادة) لانها غير موجبة بنفسها وانما تعبير موجبة بالنقل الى مجلس القضاء والنقل لا بد من تحميل ليصير الفرع كالوكيل (فاذا سمع شاهدا يشهد بشئ لم يجوز ان يشهد على شهادته) لعدم الانابة

فعله وهو ما يعرف بالرؤية كالنصب والقتل (وسمه ان يشهد به وان لم يشهد عليه) اى يحمل تلك الشهادة لانه علم ما هو الموجب بنفسه وهو الركن في الاداء (ويقول اشهد انه باع ولا يقول اشهدني) لانه كذب قال في الهداية ولو سمع من وراء الحجاب لا يجوز له ان يشهد ولو فسر للقاضي لا يقبله لان النعمة تشبه النعمة الا اذا كان دخل البيت وعلم انه ليس فيه احد سواء ثم جلس على الباب وليس للبيت مسلك غيره فسمع اقرار الداخل ولا يراه لانه حصل العلم في هذه الصورة اه (و) الثاني (منه ما لا يثبت حكمه بنفسه) وذلك (مثل الشهادة على الشهادة) لانها غير موجبة بنفسها وانما تعبير موجبة بالنقل الى مجلس القضاء والنقل لا بد من تحميل ليصير الفرع كالوكيل (فاذا سمع شاهدا يشهد بشئ لم يجوز ان يشهد على شهادته) لعدم الانابة

(الا ان يشهد) على شهادته ويأمره بادائها ليكون فائتبعته (وكذلك او سمعه يشهد الشاهد على) (شهدت)

شهادته (ويأمره بادائها) (لم يسم للسامع) له (ان يشهد) لانه لم يحمله وانما حل غيره

شهدت به فذلك كله باطل حتى يقول اشهد على شهادتي لان جميع هذه الالفاظ اسر
 بالشهادة لاعلى طريق التعجيل وهذا المأمور لم يمان اقرار الشهود عليه ولا اشهد
 الشاهد على نفسه بخلاف ما اذا قال اشهد على شهادتي لان ذلك استنابة في نقل شهادته
 واشهادته على نفسه بذلك (قوله ولا يحمل للشاهد اذا رأى خطه ان يشهد الان يذكر
 الشهادة) لان الخط يشبه الخط فلم يحصل له العلم بيقين وهذا قولهما وقال ابو يوسف
 يحمل له ان يشهد وفي الهداية مجمد مع ابى يوسف وقيل لا خلاف بينهم في هذه المسئلة
 وانهم متفقون على انه لا يحمل له ان يشهد في قول اصحابنا جميعا الان يذكر الشهادة وانما
 الخلاف بينهم فيما اذا وجد القاضي شهادة في ديوانه لان ما في قطره تحت ختمه يؤمن عليه
 من الزيادة والنقصان فحصل له العلم ولا كذلك الشهادة في الصك لانها في يد غيره وعلى
 هذا اذا ذكر المجلس الذي كانت فيه الشهادة او اخبره قوم عن شئ بهم ان اشهدنا نحن
 وانت كذا في الهداية وفي البزدوى الصغير اذا استيقن انه خطه وعلم انه لم يزد فيه شئ
 بان كان محبوبا عنده او علم بدليل انه لم يزد فيه لكن لا يحفظ ماسمع فنندهما لا يسمه ان
 يشهد وعند ابى يوسف يسمه وما قاله ابو يوسف هو المأثور به وقال في التوقيم قولهما هو
 الصحيح (قوله ولا تقبل شهادة الاعمى) وكذا قضاؤه لا يجوز ثم شهادته على وجهين
 احدهما ان كان تحملها وهو بصير ثم اداها وهو اعمى لم يجوز عندهما وقال ابو يوسف يجوز
 لانه لم يقد منه في حال الاداء الامانة المشهود عليه فاذا صح تحمله جاز اداؤه كالوشهد
 بصير على ميت او على غائب ولهما ان العمى يمنع التحمل فنع الاداء كالجنون ولان حالة
 الاداء اكدم من حالة التحمل بدليل ان التحمل يصح في حال لا يصح فيه الاداء مثل ان يكون
 فاسقا او هذا اوصيا وقت التحمل فان تحمله صحيح فاذا كان العمى يمنع التحمل فاولى واخرى
 ان يمنع الاداء والثاني اذا ادا الشهادة عند الحاكم وهو بصير ثم عمى قبل الحكم بها لم يجوز
 الحاكم ان يحكم بها عندنا لان من شرط الحكم بالشهادة عندنا بقاء الشهود على حال اهلية
 الشهادة الى ان يحكم بها الحاكم حتى اذا ارتدوا او فسقوا او خرسوا او رجعوا قبل الحكم
 بها فان ذلك يمنع القضاء بها فكذا اذا عمى قبل الحكم بشهادته بخلاف ما اذا مات الشهود
 او غابوا بعد الاداء قبل الحكم فان ذلك لا يمنع الحكم لان الاهلية بالموت انتهت وبالنسبة
 ما بطلت يبنى في الملك وكذا في الحدود الا في الرجم خاصة فانه يسقط اذا غابت الشهود او
 ماتوا بعد القضاء لقوات البدأة بهم وعن ابى يوسف لا يبطل الرجم ايضا بموتهم ولا بغيرتهم
 وقد قالوا ان شهادة الاعمى لا يقبل في شئ اصلا وقال زفر تقبل فيما طريقه الاستفاضة
 كالنسب والنكاح والموت ويجوز ذلك لان الاعمى يقع له العلم بما طريقه الاستفاضة كما
 يقع للبصير (قوله ولا المملوك) لان الشهادة من باب الولاية وهو لا يلى على نفسه
 فاولى ان لا يلى على غيره قل الله تعالى ﴿عبداء مملوكا لا يقدر على شئ﴾ وقال تعالى
 ﴿ولا يابى الشهداء اذا ماعوا﴾ فلا يدخل العبد تحت هذا لان عليه خدمة مولاه بمنع
 بها عن الحضور الى مجلس الحاكم ولانه ليس من اهل الضمان بالرجوع عن الشهادة

(ولا يحمل للشاهد اذا
 رأى خطه ان يشهد
 الا ان يذكر الشهادة)
 لان الخط يشبه الخط فلم
 يحصل العلم وهذا قول
 الامام وعابده شئ الاثمة
 المتز مون للصحيح كما في
 الصحيح وفي الدر وجوز
 اه لو في حوزة وبه تأخذ
 بجر عن المتقي اه (ولا
 تقبل شهادة الاعمى) لان
 الاداء يقتضى التميز بالاشارة
 بين الشهود له والشهود
 عليه ولا يميز الاعمى الا
 بالنسبة والنسبة تشبه النسبة
 ولو عمى بعد الاداء بمنع القضاء
 عندنا حنيفة ونجد لان قيام
 الاهلية شرط وقت القضاء
 لصيرورتها حجة عنده وصار
 كما اذا خرس او جن او فسق
 بخلاف ما اذا مات او غاب
 لان الاهلية بالموت انتهت
 وبالنسبة ما بطلت كما في الهداية
 (ولا المملوك) لانه لا يلى على غيره
 لان الشهادة من باب
 الولاية وهو لا يلى على نفسه
 فاولى ان لا تقبل له الولاية
 على غيره

(قوله ولا المحدود في القذف وان تاب) لقوله تعالى ﴿ ولاتقبوا لهم شهادة ابدا ﴾ ولأن رد شهادته من تمام الحد بخلاف المحدود في غير القذف لأن الرد بالفسق وقدر اتفق بالثبوت وعند الشافعي تقبل شهادته اذا تاب لقوله تعالى ﴿ الا الذين تابوا ﴾ قلنا الاستثناء ينصرف الى ما يليه وهو الفسق وقد قال اصحابنا ان شهادته تقبل ما لم يقيم عليه الحد لأن الله تعالى شرط في ابطالها اقامة الحد عليه فلم يوجد الشرط بقي على ما كان عليه ولو ضرب بعض الحد فهرب قبل تمامه ففي ظاهر الرواية تقبل شهادته ما لم يضرب جميعه وفي رواية اذا ضرب سوطا واحدا لا تقبل شهادته وفي رواية اذا ضرب اكثر الحد سقطت شهادته وان ضرب الاول لا تسقط ولو حده الكافر في قذف ثم اسلم تقبل شهادته لأن للكافر شهادة فكان رد ما من تمام الحد وبالإسلام حدثت له شهادة اخرى بخلاف العبد اذا حدث ثم اعتق لأنه لا شهادة للعبد أصلا فتمام حده برد شهادته بعد التتقاه (ولا شهادة الوالد) وان علا (اولده وولد ولده) وان سفل (ولا شهادة الولد) وان سفل (لا يبره و اجدا) وان علوا لأن المنافع بين الآباء والاولاد متصلة ولذا لا يجوز اداء الزكاة اليهم فتكون شهادة لنفسه من وجه ولتكن التهمة (ولا تقبل شهادة احد الزوجين للآخر) لأن الانتفاع متصل عادة وهو المقصود فيصير شاهدا لنفسه من وجه ولوجود التهمة (ولا شهادة المولى لبده) لأنه شهادة لنفسه من كل وجه اذا لم يكن على الببد دين او من وجه اذا كان عليه دين لأن الحال موقوف سراعا (قوله ولا المكاتبه) لأنه على حكم ملكه قال عليه السلام « المكاتب رق مابق عليه درهم » وكذا لا يجوز شهادة الاجير لمن استأجره والمراد بالاجير التلميذ الخاص الذي يمد ضرر استاذه ضرر نفسه وقيل المراد بالاجير مسانئة او مشاهرة (قوله ولا شهادة الشريك لشريكه فيما هو من شركتهما) لأنه شهادة لنفسه من وجه لا شترأ كهما في المال فان شهد بآليس من شركتهما تقبل لانتهاء التهمة والاصل ان كل شهادة جرت للشاهد مغنا ودفعت عنه مغنا لا تقبل وشهادة الشريك فيما هو من شركتهما تجلب له مغنا فلا تجوز ولو ادع رجل رجلين ودية فجاء مدع فادعاهما فشهد له المودعان جازت شهادتهما لم يجزا الى انفسهما بشهادة مغنا ولا دفعا بهما مغنا وكذا اذا شهد المرتضان بالمرن لرجل غير الراهن جازت شهادتهما لأنه ليس لهما في هذه الشهادة نفع بل فيها ابطال حقهما من الوثيقة بخلاف

﴿ واو لك هم الفاسقون ﴾ قال في الهداية ولو حده الكافر في قذف ثم اسلم تقبل شهادته لأن للكافر شهادة فكان رد ما من تمام الحد وبالإسلام حدثت له شهادة اخرى بخلاف العبد اذا حدث ثم اعتق لأنه لا شهادة للعبد أصلا فتمام حده برد شهادته بعد التتقاه (ولا شهادة الوالد) وان علا (اولده وولد ولده) وان سفل (ولا شهادة الولد) وان سفل (لا يبره و اجدا) وان علوا لأن المنافع بين الآباء والاولاد متصلة ولذا لا يجوز اداء الزكاة اليهم فتكون شهادة لنفسه من وجه ولتكن التهمة (ولا تقبل شهادة احد الزوجين للآخر) لأن الانتفاع متصل عادة وهو المقصود فيصير شاهدا لنفسه من وجه ولوجود التهمة (ولا شهادة المولى لبده) لأنه شهادة لنفسه من كل وجه اذا لم يكن على الببد دين او من وجه اذا كان عليه دين لأن الحال موقوف سراعا هدايه (ولا المكاتبه) لما قلنا (ولا شهادة الشريك لشريكه فيما هو من

(وتقبل شهادة الرجل ل أخيه وعه) لانعدام التهمة فان الاملاك ومنافعها متباعدة ولا بسوطة ابعاضهم في مال بعض (ولا تقبل شهادة مخنث) بالفتح من يغفل ﴿ ٢٩٧ ﴾ الردي ويؤتى كالنساء لانه فاسق فاما الذي في كلامه ابن وفي

اعضائه تكسر فهو مقبول الشهادة كما في الهداية (ولاشهادة نائحة) في مصيبة غيرها باجر درر وقبح (ولا مغنية) ولو لنفسها حرمة رفع صوتها خصوصا مع الفناء (ولا مد من الشرب) لغير الحجر من الاشربة (حل الهو) لحرمة ذلك قيده بالادمان ليكون ذلك ظاهرا منه لانه لا يخرج عن العادة الا اذا كان يظهر منه ذلك وقيد بالهو لانه لو شرب فتداوى لانسقط عدالته بشبهة الاختلاف كافي صدر الشريعة وقيدنا بشرب الحجر لان شرب الحجر يسقط العادة ولو قطرة ولو غير هو (ولا) شهادة (من يلعب بالطيور) لانه يورث خفلة ولانه قد يقف على هورات النساء بصعود سطحه ليظهر طيره وفي بعض النسخ ولا من يلعب بالطيور وهو الغني هداية (ولامن بغنى للناس) لانه يجمع الناس على ارتكاب كبيرة هداية واما من بغى لنفسه لدفع وحشة فلا بأس به عند السامة هداية وصححه العيني وغيره

ما اذا باع حينا على اثنين قاضي مدع تلك العين فشهدا بما له فانه لا تجوز شهادتهما لانها تدفع عنهما مفرما وهو ابطال الثمن عنهما فهما يشهدان لا تقسما فلا تقبل (قوله) وتقبل شهادة الرجل ل أخيه وعه) لان الاملاك متميزة والابدي متميزة لانه ليس لاحدهما تبسط في مال الآخر (قوله) ولا تقبل شهادة مخنث) يعني اذا كان ردي الافعال لانه فاسق اما الذي في كلامه ابن وفي اعضائه تكسر ولم يفعل الفواحش فهو مقبول الشهادة (قوله) ولا نائحة) يعني التي تنوح في مصيبة غيرها اما التي تنوح في مصيبتها تشهدانها مقبولة قال بعضهم لاخير في النائحة لانها تأمر بالجذع ونهى عن الصبر وتبكي شجوا غيرها وتأخذ الاجرة حل دمعا وتحزن الحى وتؤذى الميت (قوله) ولا مغنية) لانها مرتكبة حراما فان النبي عليه السلام نهى عن الصوتين الاحقين بالنائحة والمغنية (قوله) ولا مد من الشرب حل الهو) يعني شرب غير الحجر من الاشربة اما الحجر فشرها يسقط العادة وان كان بغير لهو والادمان الدائمة والملازمة اى يشرب ومن يفته ان يشرب بعد ذلك اذا وجدها وانما شرط في الادمان ليكون ذلك ظاهرا منه فاما من ينهم بالشرب ولم يظهر ذلك منه لم يخرج من العادة قبل ظهور ذلك منه وكذا من جلس في مجلس السجود والقرب لا تقبل شهادته وان لم يشرب (قوله) ولا من يلعب بالطيور) وهو الغنى وكذا من يلعب بالطيور والحمام لا تقبل شهادته لانه يورث خفلة وقد يقف على العورات بصعود سطحه اذا اراد تطير الحمام واما اذا كان يبيعها ولا يطيرها ولا يعرف فيها بقرار فبانت شهادته (قوله) ولا من بغنى للناس) لا يقال في هذا تكرار لانه قد ذكر المغنية قلنا مخصوص بالمرأة وهذا عام اولان الاول في الثنى مطافا وهذا في الثنى لغنى الناس وقيد بالثنى للناس لانه اذا كان لا يغنى لغيره ولكن يغنى لنفسه احيانا لازالة الوحشة فلا بأس بذلك كذا في المستصفى وروى ان عبدالرحمن بن عوف جاء الى بيت جبر رضى الله عنه فسمع عمر يترنم في بيته قدماه فخرج اليه عمر خجلا فقال له اسمعنى يا عبدالرحمن قال نعم قال له انا اذا خلونا قلنا ما يقول الناس التذرى ما كنت اقول قال لا قال * انا قلت لم يبق من شرف العلاء الا النعش للخيوف * فلازمين بمجئى بين الاسنة والسيوف * (قوله) ولا من بائى بابا من ابواب الكبار التي يتعلق بها الحد) اى نوعا من انواعها والكبيرة ما كانت حراما محضاشرع عليها عقوبة محضة بنص قاطع قال عبدالله بن عمر الكبار سبع * الاشراك بالله * وحقوق الوالدين * والقتل * واكل الربا * واكل مال اليتيم ظلما وقذف المحصنات * واليمين الغموس * وقال ابن مسعود تسع ولسه زاد شهادة الزور والاياس من روح الله او شهادة الزور والزنا وسئل ابن عباس عن الكبار اربع هي قال هن الى السبعين اقرب وقيل هن سبع عشرة اربع في القلب * الكفر بالله * والاصرار على معصية الله والقنوط من رحمة الله * والامن من تكراره * واربع في اللسان * التلغظ بالكفر * وشهادة الزور * وقذف المحصنات واليمين الغموس * وثلاث في البطن * اكل الربا وهو اكل مال اليتيم * وشرب

(ولا من بائى بابا من الكبار التي يتعلق بها الحد) كالزنا ج نى (٣٨) او الزنا والسرقة ونحوهما لانه يفسق

(ولا من يدخل الحمام بغير ازار) لان كشف العورة حرام اذا رآه غيره (و) لا من (يأكل الربا) قال في الهداية وشرط في الاصل ان يكون مشهورا به لان الانسان قلما ينجس من ﴿ ٢٩٨ ﴾ مباشرة العقود الفاسدة وكل ذلك ربا

(و) لا (المقامر بالنرد) ويقال النردشير وبصرف الان بالزهر (والشرنج) لان كل ذلك من الكبائر قال في صدر الشريعة قيد المقامرة بالنرد وقع اتفاقا وفي الذخيرة من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة على كل حال اهو في القبهستاني لاهب النرد بلا قار لم يقبل شهادته بلا خلاف بخلاف لاهب الشرنج فانه يقبل الا اذا وجد واحد من ثلاثة اى المقامرة وفوت الصلاة واكثر الحلف عليه بالكذب اه وزاد في الاشياء ان يلعب به على الطريق او يذكر عليه فسقا (ولا) تقبل ايضا شهادة (من يفعل الاضال المستخفة) ما يحل بالمرؤة (كالبول على الطريق والاكل على الطريق) لانه تارك لمروءة واذا كان لا يستقي من مثل ذلك لا يمنع من الكذب فيهم هدايه قال في الفتح ومنه كشف هورنه يستقي من جانب البركة والناس حضور وقد كثر في زماننا اه (ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف) لظهور

الجر • واثان في الفرج الزناه • والواط • واثان في اليد • القتل • والسرة • وواحدة في الرجل • الفرار من الزحف • وواحدة في سائر البدن • عتوق الوالدين • ومن الكبائر • الهجر • وكتمان الشهادة من غير عذر • والافطار في رمضان من غير عذر • وقطع الرحم • وترك الصلاة متعمدا • ومنع الزكاة • ونسب ان القرآن • وسب الصحابة ارضى الله عنهم • والخيانة في الكيل والوزن • واخذ الرشوة • وضرب المسلم بغير حق • وامتناع المرأة على زوجها بلا سبب • والوقعة في اهل العلم • واكل التيفل لم الخنزير بغير اضطرار • والوطى في الحبيض • والنيسة • والنية • والكذب • والنيابة • والحسد • والكبر • وترك الامر بالمعروف • والنهي عن المنكر مع القدرة • وقتل الولد خشية ان يأكل معه • والحيف في الوصية • وتحقير المسلمين • والظهار قال سعيد بن جبير كل ذنب او عد الله عليه النار فهو كبير والصغار النظر الى ما لا يحل • والهمس • والقبلة وهجران المسلم فوق ثلاثة ايام • والبيع • والشراف • المسجد • والبعث في الصلاة • ونحطى الرقاب يوم الجمعة • والكلام في حالة الخطبة • وانتقوا مستقبل القبلة اوفى طريق المسلمين • والاستثناء • والحلوة بالاجنية • ومسافرة المرأة بغير محرم ولا زوج • والجنس • والسوم على سوم اخيه • وتلقى الركبان • وبيع الحاضر لبادي • والاحتكار • وبيع المصيب من غير بيان • والخطبة على خطبة اخيه • والتبعض في المنى • والصلاة في الاوقات المنى عنها • والسكوت عند سماع النية • ووطى الزوجة الطاهر عنها قبل التكفير (قوله ولا من يدخل الحمام بغير ازار لان كشف العورة حرام مستفيع بين الناس وكذا من يمتنى في الطريق بسر واول ليس عليه غيره كذا في النهاية (قوله ولا آكل الربا) لانه متأكد التحريم وشرط في الاصل الشهادة في اكل الربا وكذا كل من اشتهر باكل الحرام فهو فاسق مردود الشهادة (قوله ولا المقامر بالنرد والشرنج) شرط القمار لان مجرد اللعب بالشرنج لا يقدح في العدالة اما القمار لحرام وقاعله فاسق وفي شرحه من لعب بالشرنج من غير قار ولا ذكر فاحشة لا ترك صلاة فشهادته مقبولة وان كان ذلك يقطع عن الصلاة او يذكر عليه فسقا او يحلف عليه لم يقبل شهادته واما اللعب بالنرد وسائر ما يلعب به فانه بمجرد منع قبول الشهادة لا يجمع الناس على تحريم ذلك بخلاف اللعب بالشرنج فان فيه اخلافا بين الناس (قوله ولا من يفعل الافعال المستفجة كالبول على الطريق والاكل على الطريق) لانه تارك لمروءة فاذا كان لا يستقي من مثل ذلك لا يمنع من الكذب وكذا من يأكل في السوق بين الناس قال في النهاية اما اذا شرب الماء واكل القوفل على الطريق لا يقدح في عدالته لان الناس لا يستفجع ذلك والمراد بالبول على الطريق اذا كان بحيث يراه الناس وكذا لا تقبل شهادة الضاس وهو الدلال الا اذا كان عدلا يكذب ولا يحلف (قوله ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف الصالح) لظهور فسقه والمراد بالسلف الصالح الصحابة والتابعون وكذا لا تقبل شهادة تارك الجمعة رغبة عنها لان تاركهما من غير

فسقه بخلاف من يخفيه لانه فاسق مستور عني قال في المنع وانما قيدنا بالسلف تبعا لكلامهم والا فالاولى (عذر)

ان يقال سب مسلم لسقوط العداة بسبب المسلم وان لم يكن من السلف كما في السراج والتهذيب اهـ (وتقبل الشهادة اهل الاهواء)
 اى اصحاب بدع لا تكفر بكبر وقدر ورفض وخروج وتشبيه وتعطيل وكل فرقة من هذه الفرق الستة اثنا عشر فرقة (الا
 الخطابية) فرقة من الروافض يرون الشهادة اشبهتهم ولكل من حلف انه محق فردهم لالبدعهم بل لثمة الكذب ولم يبق
 لذهبهم ذكر يجر (وتقبل شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض) اذا كانوا عدولا في دينهم جوهره لانهم من اهل الولاية على
 انفسهم واولادهم الصغار فيكونون ﴿ ٢٩٩ ﴾ من اهل الشهادة على جنسهم (وان اختلف ملهم) كاليهود والنصارى

قال في الهداية لان ملل
 الكفر وان اختلفت فلا
 قهر فلا يصلهم النيط على
 التقول اهـ (ولا تقبل
 شهادة الحرى) المستأمن
 (على الذمى) لانه لا ولاية
 له عليه لان الذمى من
 اهل ديارنا وهو اعلى حالا
 منه وتقبل شهادة الذمى
 عليه كشهادة المسلم عليه
 وعلى الذمى وتقبل شهادة
 المستأمنين بعضهم على بعض
 اذا كانوا من اهل دار
 واحدة وتعامه في الهداية
 (وان كانت الحسنة
 اغلب من السيئات) يعنى
 الصغار جوهره (والرجل
 ممن يختبئ الكبار) ويتابعه
 عنها (قبلت شهادته) قال
 في الجوهره هذا هو العداة
 المضيرة اذ لابد من توفى
 الكبار كلها وبعد توقها
 يعتبر الغالب فن كثرت
 معاصيه اثر ذلك في شهادته
 ومن ندرت منه المعصية
 قبلت شهادته لان في اعتبار

حذر فاسق وكذا لا تقبل شهادة من اشتهر بترك زكاة ماله ولا شهادة من هو معروف
 بالكذب الفاحش اما اذا كان لا يعرف به وانما ابتلى بشئ منه والخير فيه اغلب فشهادته
 مقبولة ويروى ان وزير هارون الرشيد شهد عند ابي يوسف فلم يقبله فقال له هارون
 ما منعك من قبول شهادته ما علم منه الاخيرا قال سمعته يوما قال لك في مجلسك انا عبدك
 فان كان صادقا فشهادته العبد غير مقبولة وان كان كاذبا فالكذب يقدر في العداة (قوله
 وتقبل شهادة اهل الاهواء الا الخطابية) وهم قوم من الروافض يشهد بعضهم لبعض
 بتصديق المشرود له يعتقدون بانه صادق في دعواه انبوا الى ابن الخطاب وهو رجل
 بالكونفة يستند ان عليا هو الاله الاكبر وجعفر الصادق الاله الاخير وقد قتله الامير عيسى
 بن موسى واصله (قوله وتقبل شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض) اذا كانوا عدولا
 في دينهم (قوله وان اختلف ملهم) وهم اليهود والنصارى والمجوسى اذا ضربت عليهم
 الجزية واعطوا الذمة ولا تقبل شهادتهم على المسلم (قوله ولا تقبل شهادة الحرى على
 الذمى) يعنى بالحرى المستأمن وتقبل شهادة الذمى عليه وتقبل شهادة المستأمنين بعضهم
 على بعض اذا كانوا من اهل دار واحدة فان كانوا من اهل دارين كالروم والترك لا تقبل
 وعلى هذا الارث لان اخلاف الدارين يقطع الولاية وينع التوارث بينهما بخلاف الذميين
 لانهم من اهل دارنا وتقبل شهادة المسلم على الذمى لان المسلم محق في عداوته للذى
 قبلت شهادته عليه والذى يبطل في عداوته للمسلم فلا تقبل عليه (قوله وان كانت
 الحسنات اغلب من السيئات والرجل ممن يختبئ الكبار قبلت شهادته وان الم معصية)
 هذا هو حد العداة المعتبرة اذ لابد من توفى الكبار كلها وبعد توقها يعتبر الغالب فن
 كثرت معاصيه اثر ذلك في شهادته ومن ندرت منه المعصية قبلت شهادته لان في اعتبار
 الكل سد باب الشهادة وهو مفتوح احياء الحقوق * وقوله * وان الم معصية * لان كل واحد
 من دون الانبياء عليهم السلام لا يخلو من ارتكاب خطيئة فلو وقعت الشهادة على من لا ذنب
 له اصلا لتعذر وجود ذلك في الدنيا فسوخ في ذلك واعتبر الاغلب * وقوله * ان كانت
 الحسنات اغلب من السيئات * يعنى الصغار وحاصله ان كل من ارتكب كبيرة او اصر
 على صغيرة فانه تسقط عدالته (قوله وتقبل شهادته الاكلف) وهو الذى لم يختن وخصه
 بالذكر لشبهة الواردة من قول ابن عباس انه لا تقبل شهادته وانما يقبل اذا ترك الاختنان

اجتنابه البكل سد باب الشهادة وهو مفتوح احياء الحقوق اهـ وفي الهداية والمجتهى ومختارات النوازل هذا هو الصحيح في حد
 العداة المعتبرة (وان الم معصية) لان كل واحد من سوى الانبياء عليهم الصلاة والسلام لا يخلو من ارتكاب خطيئة فلو
 وقعت الشهادة على من لا ذنب له اصلا لتعذر وجوده اصلا فاعتبر الاغلب وحاصله ان من ارتكب كبيرة او اصر على صغيرة
 سقطت عدالته كفى الجوهره (وتقبل شهادة الاكاف) لانه لا يخل بالعدالة الا اذا تركه استخفا بالدين لانه لم يبق هذا الصنيع

عدلا هدايه (والخصى) لانه قطع عضو منه ظلا فصار كما اذا قطعت يده (وولد الزنا) اذا كان عدلا لان فسق الابوين لا يوجب فسق المولد (وشهادة الحنفي جائزة) لانه رجل او امرأة وشهادة الجنتين مقبولة الا انه كاشي (واذا وافقت الشهادة الدهوى) لفظا ومعنى او معنى فقط (قبلت) تلك الشهادة (وان خالفنا) اى خالفت الشهادة الدهوى لفظا ومعنى (لم تقبل) تلك الشهادة لان تقدم الدهوى في حقوق العباد شرط قبول الشهادة ﴿ ٣٠٠ ﴾ وقد وجدت فيما بواقفها وانضمت

فيما يخالفها هدايه (وبعتبر) اى بشرط اتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنى (جميعا بطريق الوضع لا التضمن) (عند ابى حنيفة) وعندهما يكتفى بالموافقة المعنوية (فان شهد احدهما بالف والآخر بالفين) والمدعى يدعى الالفين (لم تقبل الشهادة) عنده لاختلافهما لفظا وذلك يدل على اختلاف المعنى لانه يستفاد باللفظ وذلك لان الالف لا يبرر به عن الالفين بل هما جملتان متباينتان فصار كما اذا اختلف جنس المال وعندهما تقبل على الالف لانهما اتصفا على الالف وتقردهما بالزيادة فيثبت ما اجتماعا عليه فصار كالالف والالف والجسمائة وعلى هذا المائة والمائتان والطفقة والطفقتان قال الاسبغابى والصحيح قول ابى حنيفة وعليه معنى الائمة المحسون تصحح فيدنا يدعى الالفين لانه اذا ادعى المدعى الالف لا تقبل الشهادة بالاجماع (وان شهد احدهما بالف والآخر بالف وخسمائة والمدعى (ينكر) يدعى الفا وخسمائة قبلت شهادتهما بالف) اتفاقا لاتفاق الشاهدين عليها لفظا ومعنى لان الالف والجسمائة جملتان عطف احدهما على الاخرى والعطف يقرر الاول ونظيره الطلقة والنصف والمائة والمائتان والجسون بخلاف الخمسة عشر لانه ليس بينهما حرف عطف فهو نظير الالف والالفين قال المحمدي هذا كله اذا كان في دعوى مال كالفرض ونحوه اما لو كان على دعوى عقد لا تقبل بالاجماع في الفصول كلها كما اذا ادعى انه باع عبدا من فلان بالفين والمشتري

من عذر اما اذا تركه استخفا بالدين واستمانة بالسنة لم تقبل شهادته (قوله والخصى) لانه قطع منه عضو ظلا فصار كما اذا قطعت يده ظله (قوله وولد الزنا) بنى اذا كان عدلا لان فسق الوالدين لا يوجب فسق المولد ككفرهما وقال مالك لا تقبل شهادته في الزنا لانه يجب ان يكون غيره كنهه فيتم قلنا العدل لا يجب ذلك والكلام انما هو في العدل (قوله وشهادة الحنفي جائزة) المراد المشكل وحكمه في الشهادة حكم المرأة (قوله واذا وافقت الشهادة الدهوى قبلت وان خالفنا لم تقبل) كما اذا ادعى الف درهم وشهد بمائة دينار او بكر حنيفة لان من حكم الشهادة ان تطابق الدهوى في المعنى واللفظ (قوله وبعتبر اتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنى) في الاموال والطلاق حتى لو شهد احدهما انه قال انت خلية وشهد آخر انه قال انت برة لا يثبت شئ من ذلك وان اتفق المعنى (قوله فان شهد احدهما بالف والآخر بالفين لم تقبل شهادتهما عند ابى حنيفة) لانهما اختلفا لفظا ومعنى لان الالف لا يبرر به عن الالفين (وقال ابو يوسف ومحمد تقبل بالالف) لانها داخلية في الالفين فقد اتفقا عليها وهذا اذا كان المدعى يدعى الفين اما اذا ادعى الفا لا تقبل بالاجماع وعلى هذا المائة والمائتان والطفقة والطفقتان فان شهد واحد بطفقة وواحد بطفقتين وشاهد ثلاث وقد دخل بها فهي طالق ثلاثا وان لم يدخل بها يقع ثقتان كذا في النهاية لان الاولى اتفقوا فيها والاثنتين اتفق فيهما شاهدهما وشاهد الثلاث فصاروا ثلاثا (قوله فان شهد احدهما بالف والآخر بالف وخسمائة والمدعى يدعى الفا وخسمائة قبلت الشهادة بالف) بنى بالاجماع لاتفاق الشاهدين على الالف لفظا ومعنى لان الالف والجسمائة جملتان فالالف جملة والجسمائة جملة اخرى والمدعى يدعى الفا وخسمائة فقد اتفقا على احد الجملتين مع دعوى المدعى لها فثبت ما اتفقا عليه ولم يثبت ما اختلفا فيه وليس هذا عند ابى حنيفة كالوشهد احدهما بالف والآخر بالفين لان ذلك جملة واحدة وقد اختلفا فيها فلا تقبل ولو كان المدعى انما ادعى الفا لا غير لم تقبل بالاجماع لان شهادة الذي شهد بالف وخسمائة باطلة لانه كذبه المدعى في ذلك ونظيره مسألة الالف وخسمائة الطلقة والطفقة والنصف والمائة والمائتان والجسون بخلاف العشرة والخمسة عشر لانه ليس بينهما حرف عطف فهو نظير الالف والالفين قال المحمدي هذا كله اذا كان في دعوى مال كالفرض ونحوه اما لو كان على دعوى عقد لا تقبل بالاجماع في الفصول كلها كما اذا ادعى انه باع عبدا من فلان بالفين والمشتري

ادعى المدعى الالف لا تقبل الشهادة بالاجماع (وان شهد احدهما بالف والآخر بالف وخسمائة والمدعى (ينكر) يدعى الفا وخسمائة قبلت شهادتهما بالف) اتفاقا لاتفاق الشاهدين عليها لفظا ومعنى لان الالف والجسمائة جملتان عطف احدهما على الاخرى والعطف يقرر الاول ونظيره الطلقة والنصف والمائة والمائتان والجسون بخلاف الخمسة عشر لانه ليس بينهما حرف العطف فهو نظير الالف والالفين هدايه

(و اذا) شهدا بالف قال احدهما (٣٠١) في شهادته لكنه قد (قضاه منها خمسمائة قبلت شهادته بالف)

لا تقبل لاتفهما عليه (ولم يسمع قوله انه قضاء) لانها شهادة فرد (الا ان يشهد معه آخر) ليتم نصاب الشهادة (ويبنى للشاهد اذا علم ذلك) اي علم قضاء المدعيون وخشي انكار المدعي لما قبضه (ان لا يشهد) له (بالف حتى يقر المدعي انه قبض خمسمائة) كبريا يصير معينا على الظلم (واذا شهد شاهدان ان زيدا قتل يوم النحر) من هذا العام مثلا (بمكة وشهد) شاهدان (آخران انه قتل يوم النحر) من هذا العام (بالكوفة واجتمعا) اي (للشهود كلهم) عندالحاكم (لم يقبل) الحاكم (الشهادتين) لتبين يكذب احدهما وليست احدهما باولى من الاخرى (فان سبقت احدهما ونقض بها ثم حضرت الاخرى لم تقبل) الثانية لانه الاول قد رجحت بانصال القضاء بها فلا يقض بالثانية (ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح) الشهود بان ادعى المدعي عليه ان شهود المدعي فسفه او مستأجرون واقام يذنه على ذلك فان القاضي لا يلتفت اليها (ولا يحكم بذلك) ولكن

ينكر فتشهد شاهد بالف والاخر بالفين او شهد احدهما بالف والاخر بالف وخمسمائة لا تقبل بالاجماع (قوله) واذا شهد بالف وقال آخر قضاه منها خمسمائة قبلت شهادته بالف (لاتفهما) عليه (ولم تقبل قوله انه قضاء) لانها شهادة فرد (ان يشهد معه آخر) ومن ابي يوسف انه يقضى بخمسمائة لان شاهد القضاء مضمون شهادته انه لا دين الا خمسمائة وجوابه ما قلناه كذا في الهداية (قوله) ويبنى للشاهد اذا علم ذلك ان لا يشهد بالف حتى يقر المدعي انه قبض خمسمائة (كي لا يصير معينا على الظلم) ومعنى قوله يبنى (قوله) واذا شهد شاهدان ان زيدا قتل يوم النحر بمكة وشهد آخران انه قتل يوم النحر بالكوفة واجتمعا عندالحاكم لم تقبل الشهادتين (لان احدهما كاذبة وليست احدهما اولى من الاخرى) ولان القتل فعل والفعل لا يبادو لا يكرر وثابتة ذلك فيما اذا قال ان لم الحلع العام فبعدى حرقا قام العبد شاهدين انه قتل يوم النحر بالكوفة واقام الورثة شاهدين انه قتل بمكة وان شهدوا على اقرار القاتل بذلك في وقتين او في مكانين قبلت الشهادة لان الاقرار قول والاقرار تعاد وتكرر فيجوز ان يكون اقر بذلك في كل واحد من الوقتين فتقبل وعلى هذا اذا شهد احدا للشاهدين انه باعه هذا الثوب امس وشهد آخر انه باعه اليوم او شهد احدهما انه اقر انه باعه امس وشهد الاخر انه اقر انه باعه اليوم قبلت الشهادة لان المشهود به معنى واحد وهو القول والاقرار يجوز ان تعاد وتكرر وليس هذا من شرط صحة ثبوته حضور شاهدين بخلاف النكاح فانه اذا شهد احدهما انه تزوجها امس وشهد آخر انه تزوجها اليوم فان شهادتهما لا تقبل لان النكاح لا يصح الا بحضور شاهدين ولم يشهد احدهما بالنكاح انه وقع بشهادة اثنين وانما شهد كل منهما ان العقد وقع بشهادة واحد (قوله) ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح ولانني ولا يحكم بذلك) وهو ان يجرح المدعي الشهود فيقول انهم فسفة او مستأجرون على الشهادة واقام على ذلك يذنه فان القاضي لا يسمع بيئته ولا يلتفت اليها ولكن بسأل عن شهود المدعي في الدروز كيم في العلانية فاذا ثبت عدالتهم قبل شهادتهم وقوله ولا نفي ، الشهادة على النفي مقبولة اذا كان النفي مفرونا بالاثبات وكان ذلك مما يدخل تحت القضاء كما اذا شهدوا ان هذا وارث فلان لا وارث له غيره او لا فعل له وارثا غيره تقبل هذه الشهادة حتى انه يسلم اليه كل المال وكذا اذا قال لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر فتشهد شاهدان انه لم يدخل قبلت شهادتهما ويقضى بعتقه لان الشهادة على الشروط في النفي مسموعة وانما قال اذا كان يدخل تحت القضاء لان الرجل اذا قال ان لم احج هذا العام فبعدى حر فتشهد شاهدان انه ضعى بالكوفة لم ينعق عندهما لانها قامت على النفي والتضيعة مما لا يدخل تحت القضاء وقال محمد ينعق لانها قامت على امر معلوم وقوله ولا يحكم بذلك ، فان قيل لاجابة الى هذا فانه اذا لم يسمع لمعلوم انه لا يحكم قلنا يمكن ان لا يسمع ولكن جاز ان يحكم فان القاضي لا يجوز ان يسمع البيعة في بيع الدبر فاما اذا حكم

بسأل عنهم سرا وعلانية فان ثبت عدالتهم قبلت شهادتهم والا لا

(ولايحوز شاهدين بشئ لم يعينه) لان الشهادة مشتقة من المشاهدة وذلك بالعلم ولم يحصل (الا النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي فانه يسمعه ان يشهد بهذه الاشياء اذا اخبره بها من يثق به) استفسانا لان هذه الامور يخضع بعناية اسبابها الخواص من الناس وينطق بها احكام تبقى على اقتضاء القرون والاعوام فلو لم يقبل فيها الشهادة بالتسامع لادى الى الحرج وتعطيل الاحكام قال في الهداية وانما يجوز لشاهد ان يشهد بالاشهاد وذلك بالتواتر واخبار من يثق به كما قال في الكتاب ويشترط ان يخبره رجلا ن عدلان او رجلا واحدا ان لم يحصل له نوع من العلم وقيل في الموت يكتبني باخبار واحد او واحدة لانه قل ما يشاهد حاله غير الواحد ﴿ ٣٠٢ ﴾ ثم قال ويذني ان يطلق ادا ما الشهادة اما

بجواز بيمه صح لانه مختلف فيه فان عدل الشاهد وجرحه آخر يسأل القاضي آخر
فان عدله قضى بذلك وان جرحه اثنان لا يقضى به وان عدله بعد ذلك الف
(قوله ولا يجوز لشاهدان يشهد بشئ لم يسمه الا النسب والموت والنكاح
والدخول وولاية القاضي فانه يسمه ان يشهد بهذه الاشياء اذا اخره من يثق به)
وهذا استحسان ويشترط ان يخبره بذلك رجلان عدلان او رجل وامرأتان عن
يثق بهم ويقع في قلبه صدقهم ويشترط ايضا ان يكون الاخبار بلفظ الشهادة كذا
ذكره الخصاص وقيل في الموت يلتقي باخبار واحد اما رجل واما امرأة واحدة
لانه قل ما يشاهداه غير الواحد اذا الانسان يراه ويكرهه ولا كذلك النكاح والنسب
وينبغي ان يطلق اداء الشهادة ولا يفسرها اما اذا فسرهما للقاضي بان قال اتى اشهد
بالتسامع لم تقبل شهادته ثم ان الشيخ رحمه الله قصر الشهادة بالتسامع على خمسة اشياء
ولم يذكره غيرها وهذا يبنى اعتبار التسامع في الولاء والوقف وعن ابى يوسف انه
يجوز في الولاء لانه بمنزلة النسب وعن محمد بن يحيى في الوقف لانه يبنى على مر العصور
والدهور قال الامام ظهير الدين المرخني لا بد في الشهادة على الوقف من بيان الجهة
بان يشهدوا انه وقف على المسجد او المقبرة حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا تقبل
(قوله والشهادة على التهمة جائزة في كل حق لا يفسق بالشبهة) احتراز عن الحدود
والفصاص (قوله ولا تقبل في الحدود والفصاص) لانها تؤثر فيها الشبهة فلا ثابت
بما قام مقام الغير (قوله ويجوز شهادة شاهدين) وقال الشافعي لا يجوز الا اربعة
على كل اصل شاهدان لان كل شاهدين قائمان مقام واحد وصورته شاهدان شهدا
على شهادة رجل ثم انهما بعينه شهدا ايضا على شهادة رجل آخر فانه جاز لانه
وجدته على شهادة كل واحد شاهدان وعند الشافعي لا يجوز الا ان يشهد على شهادة
الاول شاهدان وعلى شهادة الآخر شاهدان غيرهما ويجوز عندنا شهادة رجل
وامرأتين على شهادة رجلين (قوله ولا تقبل شهادة واحد على شهادة واحد)

إذا فسر لقاضي انه يشهد
بالتسامع لم تقبل شهادته
كما ان معانة اليد في الاملاك
تطلق فيه الشهادة ثم اذا
فسر لا تقبل كذا هذا ثم
قصر الاستثناء في الكتاب
على هذه الاشياء بقى اعتبار
التسامع في الولا. والوقف
وعن ابي يوسف آخرا
انه يجوز في الولا. لانه
بمزية النسب وعن محمد
يجوز في الوقف لانه بقى
على مر الاصرار الا اذا
نقل الولا. يتنى على
زوال الملك ولا بد فيه
من المعانة فكذا فيما يتنى
عليه واما الوقف فالصحيح
انه تقبل الشهاده بالتسامع
في اصله دون شرائطه
لان اصله هو الذي يشتهر
(والشهادة على الشهادة
جائزة في كل حق لا يسقط
بالشهة) قال في الهداية

وهذا استحصان لشدة الحاجة إليها إذا شاهد الأصل قد يجهز من أداء الشهادة لبعض الموارض فلو (لأن)
لم تجز الشهادة على شهادته أدى إلى اقواء الحقوق ولهذا جوزنا الشهادة على الشهادة وإن كثرت إلا أن فيها شبهة
من حيث البدلية أو من حيث أن فيها زيادة احتمال وقد أمكن الاحتراز عنه بجنس الشهود (و) لذا (لا تقبل
في الحدود) (والقصاص) لأنها تنقطع بالشبهة (ويجوز شهادة شاهدين) أو رجل وامرأتين (على شهادة
شاهدين) لأن نقل الشهادة من جملة الحقوق وقد شهدا بحق ثم يحق آخر فتقبل لأن شهادة الشاهدين على حقين
جائزة (ولا تقبل شهادة واحد على شهادة واحد) لأن شهادة الفرد لا تثبت الحق

(وصفة الاشهاد ان يقول شاهد الاصل) مخاطبا (لشاهد الفرع اشهد على شهادتي) لان الفرع كالتائب عنه فلا بد من التوصل والتوكيل كما مر (اني اشهد ان فلان ابن فلان) الفلاني (اقر عندي بكذا واشهدني) به (على نفسه) لانه لا بد ان يشهد شاهد الاصل عند الفرع كابشده عند القاضي لينقله الى مجلس القضاء (وان لم يقل اشهدني على نفسه جاز) لان من سمع اقرار غيره حل له الشهادة وان لم يقل له اشهد ﴿ ٣٠٣ ﴾ (ويقول شاهد الفرع عند الاداء) لما تحمله (اشهد ان فلانا

اشهدني على شهادته الله يشهد ان فلانا اقر عنده بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك) لانه لا بد من شهادته وذكر شهادة الاصل وذكر التوصل ولها لفظ الجول من هذا واقتصر منه وخبر الاثوار اوسطها هدايه قال في الدر والاقتصر ان يقول الاصل اشهد على شهادتي بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادته بكذا وعليه فتوى المرحومي وغيره ابن كمال وهو الاصح كافي القهستاني عن الزاهدي اه (ولا تقبل شهادة شهود الفرع الا ان) يتعذر حضور شهود الاصل وذلك بان (يموت شهود الاصل) (عند الاداء او يفوتوا مسيرة) (ثلاثة ايام فصاعدا) قال في الدر واكتفى الثاني بشيئته بحيث يتعذر ان يثبت باهله واستخضه غير واحد وفي القهستاني

لان شهادة الواحد لا يقوم بها جفة فلا بد من شهادة رجلين على شهادته ولا يشبه هذا اذا شهد اثنان على اثنين لان الشاهدين جميعا يشهدان على كل واحد منهما فقد ثبتت شهادة كل واحد بشهادته شاهدين (قوله وصفة الاشهاد ان يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد على شهادتي اني اشهد ان فلان بن فلان اقر عندي بكذا واشهدني على نفسه) انما يقول واشهدني اذا كان الفرع اشهده على نفسه اما اذا كان سمعه ولم يشهده على نفسه فانه يقول اقر عندي ولا يقول اشهدني كي لا يكون كاذبا ولو قال له في التصيل اشهد ان فلانا على فلان كذا فاشهد على شهادتي بذلك كفي وان قال فاشهد بمنزل ماشهده به او كما شهدت او على ماشهده لا يصح حتى يقول فاشهد على شهادتي (قوله وان لم يقل اشهدني على نفسه جاز) واما قوله اشهد على شهادتي فلا بد منه وهو شرط عندهما وقال ابو يوسف تجوز وان لم يذكر ذلك ولا بد من عدالة الاصل والناقل (قوله ويقول شاهد الفرع عند الاداء اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته انه يشهد ان فلانا اقر عنده بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك) لانه لا بد من شهادته وذكر شهادة الاصل ولفظ التصيل وبشرط بقاء شهود الاصل عن اهلية الشهادة حتى لو فسقا او عجا او خرسا لم تقبل شهادة الفرع (قوله ولا تقبل شهادة شهود الفرع الا ان يموت شهود الاصل او يفوتوا مسيرة ثلاثة ايام او يعرضوا مرضا لا يستطيعون معه حضور مجلس الحاكم) لان شهود الفرع كالبدل من شهود الاصل والبدل لا يثبت حكمه مع القدرة على الاصل بدلالة الماء والقراب وعن ابي يوسف ان كان في مكان لو غدا لاداء الشهادة لا يستطيع ان يثبت في اهله صحح الاشهاد اجبا لحقوق الناس واول احسن والثاني ارفق وبه اخذ ابراهيم (قوله فان عدل شهود الاصل شهود الفرع جاز) لانهم من اهل التزكية معناه ان افرع هم المكون للاصول وذلك لان نقلهم لشهادتهم لا يمنع صحة تعديلهم فلا فرق بين تعديلهم وتعديل غيرهم ولا يجوز ان يقال في ذلك تصحيح شهادتهم لان تصحيح شهادة الشاهد لا يؤثر في شهادته الا ترى انه يظهر من نفسه الصلاح والعدالة ولا يؤثر ذلك في شهادته وكذا اذا شهد شاهدان فعدل احدهما الآخر صح تعديلهما فلما قلنا كذا في الهداية (قوله وان سكنوا عن تعديلهم جاز وينظر الحاكم في حالهم) لان التعديل لا يلزمهم وهذا قول ابي يوسف لان الماخوذ

والسراجيه وعليه الفتوى واقره المساه (او يعرضوا مرضا) قويا بحيث لا يستطيعون معه حضور مجلس الحاكم) لان جوازها الحاجة وانما من عند عجز الاصل وهذه الاشياء يتحقق العجز (فان عدل شهود الاصل) بالنسب على المفعولية (شهود الفرع) بالرفع فاعل عدل (جاز) لانهم من اهل التزكية وكذا اذا شهد شاهدان فعدل احدهما الآخر صح تعديلهما (وان سكنوا عن تعديلهم جاز) ايضا (وينظر القاضي في حالهم) اي حال الاصول كما اذا حضروا بانفسهم وشهدوا

عليهم النقل دون التعديل لانه قد يفتي عليهم عدالتهم وقال محمدان لم تعدل شهود الفروع
شهود الاصل لم يلتفت الى شهادتهم لانه لا شهادة الا بالعدالة فاذا لم يعرفوها فيهم لم ينقلوا
الشهادة فلا تقبل ثم عندابي يوسف اذا شهدوا وهم عدول وسكتوا عن تعديل اصولهم
سأل الحاكم عن تعديلهم فان عدلوا حكم بشهادة الفروع والا فلا وان لم يعلم الحاكم بحال
الاصول والفروع سأل عن جميعهم في السر وركاهم في العلانية كذا في البنابيع واذا
كان شاهد الاصل محبوبا في المصر فاشهد على شهادته هل يجوز للفروع ان يشهدوا على شهادته
واذا شهد عند القاضي هل يحكم بما قال في الذخيرة اختلف فيه مشايخ زماننا قال بعضهم
ان كان محبوبا في سجن هذا القاضي لا يجوز لان القاضي يخرج من سجنه حتى يشهد ثم
يعد الى السجن وان كان في سجن الوالي ولا يمكنه الاخراج لا شهادة يجوز به وقوله وينظر
الحاكم في حالهم يعني على ما تقدم من الخلاف في تعديل الشاهد قبل طعن الخصم عليه
قال ابو حنيفة وابو يوسف يقبل الواحد في التعديل والجرح لان التعديل ليس بشهادة
وانما هو خبر الا ترى انه لا يحتاج الى لفظ الشهادة ويثبت بالرسالة وتقبل تعديل الوالد
لولده والولد لوالده ولا يحتاج الى حضور خصم ولا يفتقر تعديل الشهادة على الزنا
الى اربعة وقال محمد لا يقبل فيه اقل من اثنين والخلاف في تعديل المرأة تعديل العلانية
فلا بد فيه من اثنين ولفظ الشهادة بالاجماع وفي الهداية يشترط في تزكية شهود الزنا اربعة
عند محمد وكذا اختلافهم في التزيمان اذا لم يفهم القاضي كلام الخصم على هذا يقبل فيه
عندهما قول الواحد وعند محمد لا بد من اثنين وعلى هذا تقبل تعديل المرأة عندهما وقال
محمد لا يجوز ثم عند ابي حنيفة انما تقبل تعديلهما في غير العقوبات اما في العقوبة فيشترط
الذكورة على اصله ان التزكية حلة العلة واللة هي الشهادة ولة التركية ويقول الزكي
هو عدل رضى ولا يحتاج الى قوله على ولى لانه اذا قال هو عدل رضى فهو عدل عليه وله
قال في البنابيع اذا احتاج المدعى الى اخراج الشهود الى موضع فاستأجرهم دواب
لركوب لم تقبل شهادتهم عندابي يوسف وان اكلوا من طعامه في الطريق قبلت وقال
محمد لا قبل شهادتهم في الوجهين جميعا وقال نصير بن يحيى لا بأس للشهود ان يتكلف
لشاهد دابة اذا كان شيخا لا يقدر على المشي وقال الفقيه ابو الليث ان كان لهم قوة على المشي
او ما تستكرونها دابة فهو كما قاله ابو يوسف (قوله وان انكر شهود الاصل الشهادة
لم تقبل شهادة شهود الفروع) بان قالوا ليس لنا في هذه الحادثة شهادة غابوا او ماتوا ثم
جاء الفروع يشهدون على شهادتهم في هذه الحادثة او قالوا لم تشهد الفروع على شهادتنا
فان شهادة الفروع على شهادتهم لا تقبل لان النصيل لم يثبت وهو شرط (مسائل) اذا شهد
القاسقان بشهادة فردت شهادتهما ثم تابا وانا با ثم جاء فتشهدا بهما لم تقبل لانهما اعددت
شهادتهما للتممة وهي باقية لجواز ان يكونا توصلا باظهار التوبة الى تصحيح شهادتهما وكذا
اذا شهد الزوج الحر لزوجته بشهادة فردت ثم ابانوا تزوجت غيره ثم شهدا بذلك الشهادة
لم تقبل لجواز ان يكون توصل بطلاقها الى تصحيح شهادته وكذا اذا شهدت لزوجها ثم ابانها

قال في التصحيح وهذا عندابي
يوسف وعليه منى الأئمة
المصنفون وقال محمد لا تقبل
اه) وان انكر شهود الاصل
الشهادة) بان قالوا مالنا
شهادة على هذه الحادثة
وماتوا او غابوا ثم جاء الفروع
يشهدون على شهادتهم كما
في الكافي وكذا لو انكروا
النصيل بان قالوا لم نشهدهم
على شهادتنا وماتوا او غابوا
كما في الزيلعي (لم تقبل
شهادة شهود الفروع) لان
التحمل شرط وقد فات
تعارض بين الخبرين

(وقال ابو حنيفة في شاهد الزور اشهره في السوق) بان يجهه الى سوقه ان كان سوقيا او الى قومه ان كان غير سوقى بعد العصر اجمع ما كانوا ويقول المرسل معه انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس كما نقل عن القاضي شريح (ولا اعذره) بالضرب لان المقصود الاتزجار وهو يحصل بالتشهير بل ربما يكون اعظم عند الناس من الضرب فيكتفى به (وقال ابو يوسف ومحمد توجهه ضربا ونحبسه) ﴿ ٣٠٥ ﴾ حتى يحدث توبة قال في التصحيح وعلى قول ابى حنيفة متى النسي والبرهان وصدر الشريعة

اه ثم شاهد الزور هو المقر على نفسه بذلك اذ لا طريق الى اثباته بالبينه لانه نفي للشهادة والبيّنات للاثبات وقيل هو ان يشهد بقتل رجل ثم ينجى الشهود بقتله حيا حتى يثبت كذبه يقيّن اما اذا قال اخطأت في الشهادة او غلطت لا يذر جوهره

﴿ كتاب الرجوع عن الشهادة ﴾

هو بمنزلة الباب من كتاب الشهادات لانه مندرج تحت احكام الشهادات (اذا رجع الشهود عن شهادتهم) بان قالوا رجعتا عما شهدنا به ونحوه بخلاف الانكار فانه لا يكون رجوعا وكان ذلك (قبل الحكم بها) اى بالشهادة (سقطت) شهادتهم لان الحق انهما ثبت بالقضاء والقاضى لا يقضى بكلام متناقض ولا ضمان عليه لانهما ما اتلفا شيئا لاهل المدعى ولا على

ثم شهدت له او شهد العبد او الكافر او المجنون او الصبي بشهادة فردت ثم اعتق العبد او اسلم الكافر او افاق المجنون او بلغ الصبي ثم عادوا فشهدوا بها قبلت شهادتهم لانهم لم يكونوا من اهل الشهادة حال ادائها ولا ردت شهادتهم لاجل التهمة وانما ردت لكونهم ليسوا من اهل الشهادة ثم صاروا من اهلها فزال المعنى الذى لاجله ردت شهادتهم فلهذا قبلوا (قوله وقال ابو حنيفة في شاهد الزور اشهره في السوق ولا اعذره) اى لا اضربه وتفسير الشبهة ما ذكر في المبسوط ان شريحا كان يبعث بشاهد الزور الى اهل سوق ان كان سوقيا او الى قومه ان لم يكن سوقيا بعد العصر اجمع ما يكون ويقول ان شريحا بقرنكم السلام ويقول لكم انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروا الناس منه والرجل والمرأة في شهادة الزور سواء ثم اذا تاب شاهد الزور فشهد بعد ذلك في حادثة هل تقبل شهادته الجواب فيه على وجهين ان كان فاسقا ثم تاب قبلت شهادته لان فسقه زال بالتوبة ولم يبق في الكتاب مدة ظهور التوبة فشهد بعضهم مقدرة بستة اشهر وعند بعضهم بسنة والصحيح بغض الى رأى القاضى والثاني ان كان مستورا لانتقبل شهادته ابدا في الحكم وعند ابى يوسف تقبل وعليه الفتوى وشاهد الزور هو المقر على نفسه بذلك اذ لا طريق الى اثباته بالبينه نفي للشهادة والبيّنات للاثبات وقيل هو ان يشهد بقتل رجل ثم ينجى الشهود بقتله حيا حتى يثبت كذبه يقيّن اما اذا قال اخطأت في الشهادة او غلطت لا يذر (قوله وقال ابو يوسف ومحمد توجهه ضربا ونحبسه) لان عمر رضى الله عنه امر بشاهد الزور حتى عزروهم ووجهه وطيف به وجلس قلنا هذا محمول على انه كان مصرا على ذلك وعند ابى حنيفة اذا كان بهذه الصفة يعزر ولهذا جمع عمر عليه التعزير والتخفيف والشبهة والحبس

﴿ كتاب الرجوع عن الشهادة ﴾

هذا الباب له ركن وشرط وحكم فركنه قول الشاهد رجعت عما شهدت به او شهدت زور وشرطه ان يكون عند القاضى وحكمه ايجاب التعزير على كل حال سواء رجع قبل القضاء بشهادته او بعد القضاء بها والضمان مع التعذير ان رجع بعد القضاء وكان الشهود به مالا وقد اراه بغير عوض كذا في المستصفي (قوله رحمه الله اذا رجع الشهود عن شهادتهم قبل الحكم بها سقط ولا ضمان عليهم) لانهم لم يتلفوا بها شيئا (قوله فان حكم بشهادتهم ثم رجعوا لم يفسخ الحكم ووجب عليهم ضمان ما تلفوه بشهادتهم) لانهم اعترفوا بالتعدي

الشهادة ودعا عليه هدايه (وان) كان (حكم بشهادتهم ثم رجعوا لم يفسخ ج في (٣٩) الحكم) لان آخر كلامهم لا يفسخ الحكم بالمتناقض ولانه في الدلالة على الصدق مثل الاول وقد ترجح الاول بانصال القضاء به (ووجب عليهم) اى الشهود (ضمان ما تلفوه بشهادتهم) لا قرارهم على انفسهم بسبب الضمان لان رجوعهم يتضمن دعوى بطلان

القضاء ودموى اتلاف المال على المتهود عليه بشهادتهم فلا يصدقون في حق القضاء ويصدقون بسبب الضمان (ولا يصح الرجوع بالبحضرة الحاكم) ولو غير الاول لانه فسخ الشهادة فيختص بما يختص به الشهادة من المجلس وهو مجلس القاضي كما في الهداية (واذا ائتم شاهدان بمال فحكم الحاكم به ثم رجعا) من الشهادة عند الحاكم (ضمنا للمال) المتهود به (المتهود عليه) لان السبب على وجه التعدي السبب الضمان ككافر البر وفد نسيبا ﴿ ٣٠٦ ﴾ للاتلاف تعديا مع تعدد تضمنين المباشرة

فلزمهم الضمان (قوله ولا يصح الرجوع بالبحضرة الحاكم) لانه فسخ الشهادة فيختص بما يختص به الشهادة من مجلس القاضي والمراد اى حاكم كان ولا يشترط الذي يحكم وفائدة قوله لا يصح الرجوع بالبحضرة الحاكم انه لو ادعى المتهود عليه رجوعهما لم تقبل خصومته وان اراد يمينهما لا يحلفان وكذا لا تقبل بينته عليهما لانه ادعى رجوعا باطلا (قوله واذا ائتم شاهدان بمال فحكم الحاكم ثم جماعنا المال للمتهود عليه) لان السبب على وجه التعدي سبب الضمان كافي اليد وقد نسيبا للاتلاف تعديا وانما يضمنان اذا قبض المدعى المال لان الاتلاف به يتحقق (قوله وان رجعا احدهما ضمن النصف) والاصل ان المعتبر بقاء من بقى لارجوع من رجعا وقد بقى من بقى بشهادته نصف الحق (وان شهد بالمال ثلاثة) من الرجل (فرجع احدهم فلا ضمان عليه) لانه بقى من بقى بشهادته كل الحق فلا يلتفت الى الرابع (قوله فان رجعا آخر ضمن الراجعان نصف المال) لانه قد بقى على الشهادة من يقطع بشهادته نصف الحق (قوله وان شهد رجل وامرأتان فرجعت امرأة ضمن ربع الحق) لبقاء ثلاثة ارباع المال بقاء من بقى (قوله وان رجعتا ضمنا نصف الحق) لان شهادة الرجل بقى نصف الحق (قوله وان شهد رجل وعشر نسوة فرجع ثمان فلا ضمان عليهن) لانه بقى من يقع بشهادته كل الحق (قوله فان رجعت اخرى كان على النسوة ربع الحق) لانه بقى النصف بشهادة الرجل والربع بشهادة الباقية (قوله فان رجعا الرجل والنساء كان على الرجل سدس الحق وعلى النسوة خمسة اسداسه عند ابي حنيفة) لانه انقطع بشهادة كل امرأتين مثل ما انقطع بشهادة رجل فصار كالواحد سنة رجال فرجعوا ضمنا المال اسداسا (قوله وقال ابو يوسف ومحمد على الرجل النصف وعلى النسوة النصف) لانهن وان كثرت بمنزلة واحدة وان رجعا النسوة المشردون الرجل فملين نصف الحق على القولين لان قلنا ان الاعتبار بقاء من بقى وان شهد رجلا وامرأة ثم رجعوا جميعا فالضمان على الرجلين دونها لانه لا يجوز شهادة امرأة واحدة فوجودها وعدمها سواء لانها بعض شاهد ولو شهد رجل وثلاث نسوة فرجع الرجل وامرأة ضمن الرجل النصف ولم تضمن المرأة شيئا عندهما وعلى قياس قول ابي حنيفة يضمنان النصف لثلاثا عليه الثلثان وعليها الثلث وان رجعوا جميعا كان عليه النصف وعليهن النصف عندهما وعند ابي حنيفة على خمسة المال وعليهن ثلاثة اجناسه وان شهد رجلا وامرأتان فرجع المرأتان فلا ضمان عليهما لان الرجلين يحفظان المال فان رجعا الرجلان وبقي المرأتان فالمرأتان قائمتا بنصف المال وعلى الرجلين نصف

وهو القاضي لانه كالملجى الى القضاء (وان رجعا احدهما ضمن النصف) والاصل ان المعتبر في هذا بقاء من بقى لارجوع من رجعا وقد بقى من بقى بشهادته نصف الحق (وان شهد بالمال ثلاثة) من الرجل (فرجع احدهم فلا ضمان عليه) لانه بقى من بقى بشهادته كل الحق (فان رجعا آخر ضمن الراجعان نصف المال) لانه بقاء احدهم بقى نصف الحق (وان شهد رجل وامرأتان فرجعت امرأة ضمن ربع الحق) لبقاء ثلاثة ارباع بقاء من بقى (وان رجعتا اى المرأتان) ضمنا نصف الحق) لانه بشهادة الرجل الباقى بقى نصف الحق (وان شهد رجل وعشر نسوة ثم رجعا ثمان فليمن فلا ضمان عليهن) لانه بقى من بقى بشهادته كل الحق (فان رجعت اخرى كان على النسوة) الراجعين (ربع الحق) لانه

بقى النصف بشهادة الرجل والربع بشهادة الباقية (فان رجعا الرجل والنساء) جميعا (فعلى الرجل) (المال) سدس الحق وعلى النسوة خمسة اسداس الحق عند ابي حنيفة) لان كل امرأتين قامت مقام رجل واحد فصار كما اذا شهد بذلك سنة رجال ثم رجعوا جميعا (وقال ابو يوسف ومحمد على الرجل النصف وعلى النسوة النصف) لانهن وان كثرن

بقمن مقام رجل واحد وهذا لا تقبل شهادة اثنان الا باضمان رجل قال في الصحيح وعلى قول الامام مثنى المحبوب والنسب وغيرهما (وان شهد شاهدان على امرأة بالنكاح) على مهر (بمقدار مهر مثلها) او اقل او اكثر (ثم رجعا فلا ضمان عليهما) لان منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف لان التضمين ﴿ ٣٠٧ ﴾ يستدعي الممالة ولا مالة بين البضع والمال وانما تقوم على الزوج عند التملك ضرورة الملك

المال وان رجع رجل واحد لا ضمان عليه فان رجع رجل وامرأة ونفى رجل وامرأة فدل الرجل والمرأة بجمع المال اثلاثا وان رجعا جميعا كان الضمان اثلاثا فائتاء على الرجلين والثالث على المرأتين (قوله) واذا شهد شاهدان على المرأة بالنكاح بمقدار مهر مثلها او اكثر ثم رجعا فلا ضمان عليهما (لانها اتلفا عليه حين مال بعوض لان البضع عند دخوله في ملكه متقوم) (قوله) وان شهدا باقل من مهر المثل ثم رجعا بضمتنا النقصان (لان منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف وصورة ان يشهدا انه تزوجها على خمسمائة ومهر مثلها الف ثم رجعا فانها لا يضمنان شيئا لانهما لم يخرجيا عن ملكها ماله قيمة والمال يلزم باقرار الزوج لانه لما ادعى ذلك لزمه باقراره قال المصنف اذى ادعى نكاح امرأة على مائة وقالت هي على الف ومهر مثلها الف فقام شاهدين على مائة وقضى لها ثم رجعا بعد الدخول بها لا يضمنان لها شيئا عند ابي يوسف وعندهما يضمنان لها تسعمائة بناء عندهما على ان القول قولها الى تمام مهر مثلها فكان يقضى لها بالف ولا شأنها فقد اتلفا عليها تسعمائة وعند ابي يوسف القول قول الزوج فلم يتلفا عليها شيئا (قوله) وكذلك اذا شهدا على رجل بتزويج امرأة بمقدار مهر مثلها او اقل ثم رجعا لم يضمنتا (لان هذا اتلاف بعوض لان البضع متقوم حال الدخول في الملك والاتلاف بعوض كلا اتلاف) (قوله) وان شهدا باكثر من مهر المثل ثم رجعا ضمنا (الزيادة) لانهما اتلفاها بغير عوض ثم هذا النكاح جائز عند ابي حنيفة في الظاهر والباطن وعندهما يجوز في الظاهر ولا يجوز في الباطن وقائده انه يجوز له وطؤها عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز (قوله) وان شهدا ببيع بمثل القيمة او اكثر ثم رجعا لم يضمنتا لانهما حصلتا بشهادتهما مثل ما ازالاه عن ملكه وهذا اذا كان المشتري يدعى والبايع ينكر اما اذا كان البايع يدعى والمشتري ينكر يضمنان الزيادة كذا في المستصفي (قوله) وان كان باقل من القيمة ضمنا النقصان (لانهما اتلفا هذا الجزء بلا عوض) (قوله) وان شهدا على رجل انه طلق امرأته (وكان ذلك قبل الدخول) بها (ثم رجعا ضمنا نصف المهر) لانهما اقررا عليه مالا كان على شرف السقوط بمعنى الفرقة من قبلها (وان كان ذلك بعد الدخول) بها (لم يضمنتا) شيئا لان المهر

ناكد بالدخول والبضع عند الخروج من الملك لا قيمة له كما مر فلا يلزم بمقابلته شيء (وان شهدا) على رجل (انه اعتق عبده ثم رجعا ضمنا قيمته) لانهما ماليتا العبد من غير عوض والولاء للعق لان العتق لا ينحول اليهما بهذا الضمان فلا ينحول الولاء وان شهدا انه استولد جاريته هذه ففقد القاضى بذلك ثم رجعا ضمنا ما قيمتها الاستيلاء والجارية باقية على ملكه فان مات المولى بعد ذلك عتقت وضمنا قيمتها

ناكد بالدخول والبضع عند الخروج من الملك لا قيمة له كما مر فلا يلزم بمقابلته شيء (وان شهدا) على رجل (انه اعتق عبده ثم رجعا ضمنا قيمته) لانهما ماليتا العبد من غير عوض والولاء للعق لان العتق لا ينحول اليهما بهذا الضمان فلا ينحول

الولاء هدايه (وان شهد بقتصاص ثم رجعا بعد القتل ضمانا الدية) في مالهما في ثلاث سنين لانهما معترفان والعاقلة لافضل الاعتراف (ولا يقتض منهما) لانهما لم يباشرا القتل ولم يحصل منهما اكرام عليه (واذا رجع شهود الفرع ضمنوا) ما اتفقوا بهما منهم لان الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم فكان التالف مضافا اليهم (وان رجع شهود الاصل) بعد القضاء (وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا فلا ضمان عليهم) لانهم انكروا السبب ولا يبطل القضاء لتعارض الخبرين اما اذا كان قبل القضاء فانها تبطل شهادة الفرع لانكار شهود الاصل التصل ولا بد منه (وان قالوا اشهدناهم) (ر) لكن (غلطنا ضمنوا) قال في الهداية وهذا عند محمد ومنداب حنيفة وابن يوسف (٣٠٨) لا ضمان عليهم لان القضاء وقع بشهادة

الفروع لان القاضي يقضى بما يسان من الجهة وهي شهادتهم وله ان الفروع تقلوا شهادة الاصول فصار كأنهم حضروا اه قال في الفسخ وقد اخر المصنف دليل محمد وعادته ان يكون المرجح عنده ما اخره اه وفي الهداية ولو رجع الاصول والفروع جميعا يجب الضمان عندهما على الفروع لا غير لان القضاء وقع بشهادتهم وعند محمد المتهود عليه بالخيار ان شاء ضمن الاصول وان شاء ضمن الفروع ونحوه فيها (وان قال شهود الفرع) بعد القضاء شهادتهم (كذب شهود الاصل او غلطوا في شهادتهم لم يلتفت الى ذلك) لان ما امضى من القضاء لا ينقض بقولهم ولا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا عن شهادتهم وانما شهدوا بالرجوع

امة لانها تلفت بشهادتهما المتقدمة فيجب ضمانها لورثة (قوله) وان شهدا بقتصاص ثم رجعا بعد القتل ضمانا الدية ولا يقتض منهما) لانهما لم يباشرا القتل ولم يحصل منهما اكرام عليه وعند الشافعي يقتض منهما ثم عندنا يكون ضمان الدية في مالهما في ثلاث سنين لانهما معترفان والعاقلة لا تغفل الاعتراف ولا يجب عليهما الكفارة ولا يجرمان الميراث بان كانا ولدى المتهود عليه فانهما يرثانه (قوله) واذا رجع شهود الفرع ضمنوا (لان الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم فكان التالف مضافا اليهم) (قوله) وان رجع شهود الاصل (يعني بعد ما قضى القاضي بشهادة الفرعين) وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا فلا ضمان عليهم) اي على الاصول لانهم انكروا الاشهاد ولا يبطل القضاء (وان قالوا اشهدناهم وغلطنا ضمنوا) اي على الاصول لانهم انكروا الاشهاد ولا يبطل القضاء (وقوله) وان قالوا اشهدناهم وغلطنا ضمنوا هذا عند محمد لان الفروع تقلوا شهادة الاصول فصار كما لو حضروا واما عندنا فلا ضمان على الاصول اذا رجعتوا لان القضاء وقع بشهادة الفروع وان رجع الاصول والفروع جميعا عندهما الضمان على الفروع لان القضاء وقع بشهادتهم وعند محمد هو بالخيار ان شاء ضمن الفروع او الاصول (قوله) وان قال شهود الفرع كذب شهود الاصل او غلطوا في شهادتهم لم يلتفت الى ذلك) لان ما امضى من القضاء لا ينقض بقولهم ولا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا عن شهادتهم انما شهدوا على غيرهم بالرجوع (قوله) وان شهد اربعة بالزنا وشاهدان بالاحصان فرجع شهود الاحصان لم يضمنوا) لان شهود الاحصان غير موجبين لرجم وانما الاحصان شرط فيه كالبالوغ والعقل ولان الرجوع عقوبة والاحصان لا يجوز العقاب عليه اذ هو البالغ والاسلام والتزويج والحربة وهذه معان لا يعاقب عليها وانما يستحق العقاب بالزنا لا بغيره ولان الاحصان كان موجودا فيه قبل الزنا غيره موجب لرجم فلما وجد الزنا بعد الاحصان وجب الرجوع واذا لم يجب بشهادة شهود الاحصان رجم لم يضمنوا بالرجوع (قوله) واذا رجع المذكون عن التزكية ضمنوا (هذا عندنا حنيفة لانهم جحدوا شهادة المتهود ثم ادعى انهما كانت قبل التزكية لا يتناق بها

(حكم)

(وان شهد اربعة بالزنا وشاهدان بالاحصان فرجع شهود الاحصان) عن شهادتهم (لم يضمنوا) لان الحكم يضاف الى السبب وهو ان الزنا بخلاف الاحصان فانه شرط كالبالوغ والعقل والاسلام وهذه المعاني لا يستحق عليها العقاب وانما يستحق العقاب بالزنا وتوابعه في الجوهرة (واذا رجع المذكون عن التزكية ضمنوا) قال في الهداية وهذا عندنا حنيفة وقال لا يضمنون لانهم اشوا على الشهود وصاروا كشهود الاحصان ولان التزكية اعمال للشهادة اذا القاضي لا يعمل بها الا بالتزكية فصارت في معنى حلة العلة بخلاف شهود الاحصان لانه شرط محض قال بجمال الاسلام في شرحه والجميع

قول الامام واعتمده البرهاني والذي في صدر الشريعة صحيح (واذا شهد شاهدان باليمين وشاهدان) آخران (بوجود الشرط ثم رجعوا) جميعا (فالضمان على شهود اليمين خاصة) لانه هو السبب والتلف يضاف الى مثبتى السبب دون الشرط المحض الا يرى ان القاضي يقضى بشهادة اليمين دون شهود الشروط ولورجع شهود شرط وحدهم اختلف النتائج فيه اه هدايه وفي المعنى لاضمان عليهم على الصحيح ﴿ ٣٠٩ ﴾ ﴿ كتاب آداب القاضي ﴾ مناسبة للشهادات وتفضيله لها ظاهرة من حيث

ان القضاء يتوقف على الشهادة غالبا قال في الجواهره
الآداب اسم يقع على كل
رياضة محمودة يخرج بها
الانسان في فضيلة من
الفضائل وواعلم ان القضاء امر
من امور الدين ومصلحة
من مصالح المسلمين يجب
العناية به لان بالناس اليه
حاجة عظيمة اه (لا يصح
ولاية القاضي حتى يجتمع
في المولى) بفتح اللام اسم
مفعول وعدل عن الضرر
الى الظاهر ليكون فيه دلالة
على تولية غيره له بدون
طلبه وهو الاولى لقاضي
كان في الكفاية (شرائط

حكم وانما يتحقق بالتزكية وعندهما لاضمان عليهم لانهم اثروا على الشهود فصار كثرة
الاحصان وصورة اربعة شهدوا على رجل بالزنا دركوا فرجعوا فاذا الشهود عبيد فالدبة
على الزكينة عندنا حنيفة ومعناه اذا رجعوا عن التزكية بان قالوا علمناه انهم عبيد ومع
ذلك زكيناهم اما اذا ثبتوا على التزكية وزعموا انهم احرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود
لانه لم يثبت كذب الشهود يجوز ان يكونوا صدقوا في ذلك ولا يحد الشهود حد الفذف
لانهم قدفوا حيا وقد مات فلا يورث عندنا وقال ابو يوسف ومحمد الدبة على بيت المال
وقيل الخلاف فيما اذا اخبر الزكوى بالحرية بان قالوا هم احرار اما اذا قالوا هم عدول
فبانوا عبيدا لا يضمنون اجماعا لان العبد قد يكون عدلا (قوله واذا شهد شاهدان باليمين
وشاهدان بوجود الشرط ثم رجعوا فالضمان على شهود اليمين خاصة) لان الحكم يتعلق
باليمين ودخول الدار شرط في ذلك فهو كثرة الاحصان مع شهود الزنا ومعنى المسئلة
يمين المتق والطلاق قبل الدخول اما بعده فلا يظهر فيه فائدة لان شهود الطلاق بعد
الدخول اذا رجعوا لاضمان عليهم وانما تظهر الفائدة في الطلاق قبل الدخول او فيما
اذا شهد شاهدان انه حلف بعتق عبده لا يدخل هذه الدار وشهد آخران انه دخلها
بحكم بعتق العبد ثم رجعوا جميعا فالضمان على شاهدي اليمين الا ترى ان رجلا لو قال
لهبته من ضربك فلان فانت حر فضربه فلان بعتق العبد ولا يضمن الضارب لانه متق
بين مولا لا بالضرب فكذلك هذا والله اعلم

﴿ كتاب آداب القاضي ﴾

الآداب اسم يقع على كل رياضة محمودة يخرج بها الانسان في فضيلة من الفضائل وادلم
القضاء امر من امور الدين ومصلحة من مصالح المسلمين يجب العناية به لان بالناس اليه
حاجة عظيمة (قوله رجعوا) لا يصح ولا يلة القاضي حتى يجتمع في المولى شرائط الشهادة
وهي الحرية والبلوغ والعدالة وانما ذكر المولى بلفظ اسم المفعول ولم يقل المولى
ليكون فيه دلالة على التولية غيره بدون طلبه وهو الاولى لقاضي وانما اعتبر فيه شرائط
الشهادة لان الحكم لما كان فيه قوذا الحكم على الغير اشبه الشهادة التي توجب الحق
على الغير قال في شرحه لا ينبغي ان يولى القضاء الا الموثوق به مائة وصلاحه ودينه
(قوله ويكون من اهل الاجتهاد) وهو ان يكون طارفا بالسنة والاحاديث ويعرف

الشهادة فانه لا ينبغي لقاضي ان يقبل شهادته ولو قبل جاز عندنا ولو كان عدلا ففسق باخذ الرشوة او غيرها لا ينزل ويسحق
الزل وهذا هو ظاهر المذهب وعليه مشايخنا وقال بعض المشايخ اذا قلدا الفاسق ابتداء يصح ولو قلده وهو عدل ينزل بالفسق
لان المقلد اعتمد عدلته فلم يكن راضيا دونها هدايه (ويكون) بالنصب مطلقا على يجتمع (من اهل الاجتهاد) قال في الهدايه
والصحيح ان اهاية الاجتهاد شرط الاولوية فلما تقلد الجاهل صحيح عندنا لانه يمكنه ان يقضى بفتوى غيره ومقصود القضاء

يحصل به وهو اصيل الحق الى مستحقه ولكن يبني للمقلدان يختار من هو الاقدر والاولى لقوله صلى الله عليه وسلم «من قلد انسانا عملا وفي رعيته من هو اولى منه فقد خان الله ورسوله وجاعة المسلمين» وفي حد الاجتهاد كلام عرف في اصول الفقه وحاصله ان يكون صاحب حديث له معرفة بالفقه ليعرف معاني الآثار او صاحب فقه له معرفة بالحديث لئلا يشتغل بالقياس في المنصوص عليه وقيل وان يكون صاحب قريحة يعرف بها عادات الناس لان من الاحكام ما يبتنى عليها اهـ (ولا بأس بالدخول في القضاء لمن يثق بنفسه) اى يعلم من نفسه (انه يؤدي فرضه) وهو الحكم على قائدة الشرع قال في الجوهره وقد دخل فيه قوم صالحون واجتنبه قوم صالحون وترك الدخول فيه احوط واسلم للدين والدنيا لما فيه من الخطر العظيم والامر المخوف (ويكره الدخول فيه لمن يخاف الهجز عنه) اى عن القيام به على الوجه المشروع (ولا يأمَن على نفسه الحيف فيه) اى الظلم قال في الهداية وكره بعضهم الدخول فيه مختارا لقوله ﴿ ٣١٠ ﴾ صلى الله عليه وسلم « من جمل على القضاء

فكأنما ذبح بشير سكين »
 ناسخها ومنسوخها وعامها وخاصها وما جع عليه المسلمون من ذلك (قوله ولا بأس بالدخول في القضاء لمن يثق من نفسه ان يؤدي فرضه) وقد دخل في القضاء قوم صالحون واجتنبه قوم صالحون وترك الدخول فيه احوط واسلم للدين والدنيا لما فيه من الخطر العظيم والامر المخوف (قوله ويكره الدخول فيه لمن يخاف الهجز عنه ولا يأمَن على نفسه الحيف فيه) قال عليه السلام « قاضيان في النار وقاض في الجنة » رجل علم علما فقضى بما علم فهو في الجنة ورجل جهل فقضا بما جهل فهو في النار ورجل علم فقضى بغير ما علم فهو في النار (قوله ولا يبنى ان يطلب الولاية ولا يسألها) اى لا يطلبها بقلبه ولا يسألها بلسانه وفي التنابيع الطلب ان يقول للامام ولنى والسؤال ان يقول للناس لو ولانى الامام قضاء مدينة كذا لاجبته الى ذلك وهو بطمع ان يبلغ ذلك الى الامام فيقلده القضاء وكل ذلك مكروه لقوله عليه السلام « من طلب القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده » (قوله ومن قلد القضاء يسلم اليه ديوان القاضى الذى قبله) وهى الخرائط التى فيها السجلات والصكوك ونصب الاوصيا والقوام باموال الوقف (قوله وينظر فى حال المجبورين) لانه نصب ناظرا فى امور المسلمين (قوله فمن اعترف منهم بحق الزمه اياه ومن انكر لم يقبل قول المزول عليه الالبينة) يعنى اذا قال المزول انى حبسته بحق لم يكتفى الى قوله بدون البينة لانه بالزول التيق بسائر الناس وشهادة الفرد غير مقبولة لاسيما اذا كانت على فعل نفسه (قوله فان لم تقم بينة لم يجهل بتخليته حتى ينادى عليه ويستظهر فى امره) وصورة النداء ان ينادى فى مجلسه اياما من كان يطلب فلان بن فلان المحبوس بحق فل يحضر فان لم يظهر له خصم اخذ منه كفيلا بنفسه واطلقه وانما اخذ الكفيل لجواز ان يكون له خصم غائب فاستحب ان يتوثق فى ذلك باخذ الكفيل

فكأنما ذبح بشير سكين »
 والعجيج ان الدخول فيه رخصة طمعا فى اقامة العدل والتزك عزيمة فلمه يخطى ظنه فلا يفوق له اولا يمينه غيره ولا بد من الاعانة الا اذا كان هو الاهل للقضاء دون غيره فينشد يفترض عليه التقليد صيانة لحقوق الابداء واخلاء العالم عن الفساد (ولا يبنى) للانسان (ان يطلب الولاية) بقلبه (ولا يسألها) بلسانه لقوله صلى الله عليه وسلم « من طلب القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده » ثم يجوز التقليد من السلطان العادل والجار ولو كافرا كافي الدر عن مسكين وغيره

الا اذا كان لا يمكنه من القضاء بالحق لان المقصود لا يحصل بالتقليد (ومن قلد القضاء يسلم اليه ديوان) (قوله) القاضى الذى) كان (قبله) وهى الخرائط التى فيها السجلات وغيرها لانها وضعت فيها لتكون حجة عند الحاجة فيجمل في يد من له ولاية القضاء فيبحث ايمينين ليعبضاها بحضرة المزول او ايمته ويسألانه شيئا فشيئا ويجعلان كل نوع منهما فى خريطة كيلا تشبه على المولى وهذا السؤال لكشف الحال لا لزام هدايه (وينظر فى حال المحبوسين) لانه جمل ناظرا للمسلمين (فمن اعترف بحق الزمه اياه) عملا باقراره (ومن انكر لم يقبل قول المزول عليه الالبينة) لانه بالزول التيق بالرايا وشهادة الفرد ليست بحجة لاسيما اذا كان على فعل نفسه هدايه (فان لم تقم) عليه (بينة لم يجهل بتخليته) بل تجهل (حتى ينادى عليه) بالجامع والاسواق بقدر ما يرى (ويستظهر فى امره) لان فعل المزول حق ظاهر فلا يجهل بتخليته كيلا يؤدي الى ابطال

حق انتير (وينظر في الودائع) التي وضعتها المذول في ايدي الامناء (وارشاع الوقوف) اي غلاتها (فيعمل على) حسب
(ماقوم به البيئة او يسترف به من هوفي يده) لان كل واحد منهما جهة (ولا يقبل) عليه (قول المذول) لماصر (الا ان يسترف
الذي هوفي يده ان) القاضي (المذول سلمها) اي الودائع او الغلات (اليه فيعمل قوله) اي المذول (فيها) لانه ثبت
بأقرار ذي اليد ان اليد كانت للمذول ﴿ ٣١١ ﴾ فصيح اقراره كانه في يده في الحال (ويجلس) القاضي (للحكم
جلوسا ظاهرا في المسجد)

وينتار مسجدا في وسط
البلد قسيرا على الناس
والمسجد الجامع اولى لانه
اشهر (ولا يقبل هدية)
من احد (الامن ذي رحم
محرم او ممن جرت عادته
قبل) تقليد (القضاء بمهادته)
قال في الهداية لان الاول
صلة الرحم والثاني ليس
لقضاء بل جرى على العادة
وفيما وراء ذلك يكون آكلا
بقضائه حتى لو كانت له ريب
خصومة لا يقبل هديته وكذا
اذا زاد المهدى على المعتاد
او كانت له خصومة لانه
لاجل القضاء فيهما اه
(ولا يحضر دعوة الا ان
تكون) الدعوة (عامة)
لان الخاصة مظنة التهمة
بخلاف العامة (وبشهاد
الجنائز ويعود المرضي)
لان ذلك من حقوق المسلمين
ولا يضيف احد الخصمين
دون خصمه (لما فيه من التهمة
وفي التقيد باحد الخصمين
اشارة الى انه لا بأس باضافتهما
ما (واذا حضرا) اي

(قوله وينظر في الودائع وفي ارساعات الوقوف) اي غلات الوقوف (فيعمل على) حسب
(ماقوم به البيئة او يسترف به من هوفي يده ولا يقبل قول المذول) في ذلك (قوله ويجلس
الحاكم جلوسا ظاهرا في المسجد) كي لا يشبه مكانه على الغرباء ويستقبل القلة في جلوسه
وبدموا الله ان يرضه ويسدده ويقبل على الخصوم مفرغا نفسه لهم فان دخله هم او ضجر
او فاس او غضب كف عن الحكم لانه اذا كان بهذه الصفة اشتغل قلبه فلم يفهم كلام
الخصوم ولا يقضى وهو باج او عطشان او حائض او حابس او مريض لان ذلك يشغل قلبه
ولا يقضى وهو راكب او ماش ولا يرثى لقوله عليه السلام : لمن الله الراشي والمرثى
وينبغي ان يتخذ كتابا من اهل العفاف والصلاح ويقدمه بحيث يرى ما يكتب للتلاخيص
عليه وينبغي ان يكون الكاتب من اهل الشمادة لانه يحتاج الى شهادته (قوله ولا يقبل
هدية الامن ذي رحم محرم منه او ممن جرت عادته قبل القضاء بمهادته) وهذا اذا لم يكن
لقرب خصومة اما اذا كانت لا يقبل وكذا المهدى اذا زاد على المعتاد او كانت له خصومة
لا يقبل هديته (قوله ولا يحضر دعوة الا ان تكون عامة) وهي التي مالو علم المضيف
ان القاضي لا يحضرها بسلامه وهذا اصح ما قيل في تفسيرها وقيل هي دعوة العرس
والجنائز والخاصة هي مالو علم المضيف ان القاضي لا يحضرها لم يعلمها ثم ان الشيخ لم يفصل
في الخاصة بين ان تكون لاجني او لذي رحم محرم وفي الهداية لا يجيبها الا اذا كانت لذي
رحم محرم (قوله وبشهاد الجنائز ويعود المرضي) لان ذلك من السنة ومن حقوق المسلم
فلا يمنع القضاء منها وقد كان النبي عليه السلام يشهد الجنائز ويعود المرضي وهو افضل
الحكام (قوله ولا يضيف احد الخصمين دون خصمه) لان فيه ترك التسوية وفيه
اشارة الى انه لا بأس ان يضيفهما جميعا لوجود التسوية (قوله فاذا حضرا سارى
بينهما في المجلس والاقبال) وكذا في النظر اليهما والكلام معهما وينبغي ان يدخل
بجلس القاضي لاجل الخصومة ان لا يسلم على القاضي فان سلم لا يجب عليه رد سلامه فان
اراد جوابه لا يزيد على قوله وعليكم السلام وبسلم الشاهد على القاضي ويرد عليه ثم
اذا سمع القاضي البيئة ولم يحكم بها حتى غاب المدعى عليه حكم بها ولا ينظر عوده عند
ابن يوف وقال محمد لا بد من احضاره كذا في البناء (قوله ولا يسار احدهما ولا يشير
اليه ولا يلفته حجة) لان فيه كسر قلب الآخر واضافه وكذا لا يرفع صوته على احدهما
مالم يرضه على الآخر لان ذلك يدهشه وربما يخير وترك حقه وكذا لا يضحك في وجه
احدهما دون صاحبه (قوله فاذا ثبت الحق عنده وطلب صاحب الحق حبس غريمه

الخصمان (سوى) القاضي (بينهما في الجلوس) بين يديه (والاقبال) عليهما والاشارة اليهما افضل ذلك مع الشريف والدني والاب
والابن والخليفة والارعية (ولا يسار احدهما ولا يشير اليه ولا يلفته حجة) ولا يضحك في وجهه احقرا من التهمة ولا يمازحهم ولا
واحد منهم لانه يذهب بمهابة القضاء (فاذا) تمت الدعوى و (ثبت الحق عنده) على احدهما (وطلب صاحب الحق حبس غريمه

لم يجعل (القاضي) بحسبه (و) لكن (امرء بدفع ما) ثبت (عليه) لان الحبس جزاء الماطلة فلا بد من ظهورها وهذا اذا ثبت الحق باقراره لانه لم يعرف كونه مما لا يختلف ما اذا ثبت بالبينة فانه بحسبه كما ثبت لظهور المثل بانكاره كافي الهداية قال في الجرح وهو المذهب عندنا (فان امتنع) من دفعه (حبسه) وان تطل بفقره الى ظهور عسر وذاك (في كل دين) لزمه بدل من مال حصل في يده كتمن المبيع (وبدل مستأجر لانه اذا حصل المال في يده ثبت غناه) (او التزمه بقدر كالمهر والكفالة) لان اقداره على التزمه باختياره دليل بساره لانه لا يلتزم الا بما قدره على (٣١٢) ادائه (ولا يحسبه فيما سوى ذلك) كبذل

لم يجعل بحسبه (و امرء بدفع ما عليه) لان الحبس انما هو جزاء الماطلة فلا بد من ظهورها وهذا اذا ثبت الحق باقراره لانه لا يعرف كونه مما لا يختلف في الامهال فلم يستحب المال فاذا امتنع بعد ذلك حبسه واما اذا ثبت الحق بالبينة حبسه حين يثبت لظهور المثل بانكاره كذا في الهداية واذا طمع الحاكم في ان يصطحب الخصمان فلا بأس ان يردهما ولا ينفذ الحكم بينهما لعلهما يصطحبان او يعلمهما ان الصلح خير قال عروضى الله عنه ردوا الخصوم كي يصطحبوا فان فصل القضاء يورث الضغائن ولا ينبغي ان يردهم اكثر من مرتين (قوله امتنع حبسه في كل دين) لزمه بدلا عن مال حصل في يده كتمن المبيع وبدل القرض او التزمه بقدر كالمهر والكفالة) لانه اذا حصل المال في يده ثبت غناه واما بحسبه اذا كان موسرا اما اذا كان معسرا لا يحسبه واما المهر فالمراد به المجل دون المؤجل (قوله ولا يحسبه فيما سوى ذلك) كمكوس المقصوب وادوش الجنابات (اذا قال اني ضير الا ان يثبت غريمه ان لا مالا) فيحبسه حينئذ (قوله ولا يحسبه) شهرين او ثلاثة ثم يسأل عنه فان لم يظهر له مال خلاصه (لانه استحق الانتظار الى المدة فيكون حبسه بعد ذلك ظلا وليس تقدير مدة حبسه بشهرين او ثلاثة بل لازم بل التقدير فيه مفوض الى رأى القاضي لاختلاف احوال الناس فيه فن الناس من يصجره الحبس القليل ومنهم من لا يصجره الكثير فوقف ذلك على رأى الحاكم فان قامت البينة على افلاسه قبل حبسه او قبل المدة تقبل في رواية ولا تقبل في اخرى وهى المختار لان البينة لا تنقطع على افساره ولا يساره لجواز ان يكون له مال محبوس لا يطالع عليه الشهر فلا بد من حبسه ثم اذا حبسه القاضي المدة المذكورة وسأل عنه فاجبر بافساره اخرج من الحبس ولا يحتاج الى لفظ الشهادة بل اذا اخبره بذلك ثقة على بقوله والاثبات احوط وهذا اذا لم يكن الحال حال منازعة اما اذا كان بان ادعى المطالب الافسار وقال الطالب هو وسر فلا بد من اقامة البينة (قوله ولا يحول بينه وبين غرامته) بعد خروجه من الحبس فان دخل دراه الحاجة لا يبحونه بل ينتظرونه حتى يخرج فان كان الدين لرجل على امرأة لا يلازمها لافيه من الخلوة بها وانكن يبعث امرأة امنية تلازمها (قوله وبحبس الرجل في نفقة زوجته) لانه ظالم بالامتناع عنها وبحبس ايضا في دين مكاتبه وعهده المأذون المدينون

خام ومقصوب ومتلف ونحو ذلك (اذا قال اني فقير) اذا اصل المدة الا ان يثبت غريمه ان له مالا فيحبسه (حينئذ لظهور المثل) (شهرين او ثلاثة) او اكثر او اقل بحسب ما يرى بحيث يطلب على ظنه انه لو كان له مال لآظوره قال في الهداية والصحيح ان التقدير مفوض الى رأى القاضي لاختلاف احوال الأشخاص فيه ومثله في شرح الراهدى والاسبحاني وفتاوى قاضيهما كما في الصحيح (ثم يسأل عنه) جبرانه واقاربه ومن له خبرة به (فان لم يظهر له مال خلى سبيله) لانه استحق النظر الى المينة فيكون حبسه بعد ذلك ظلا وفي قوله ثم يسأل عنه اشارة الى انه لا تقبل بيينة الافلاس قبل الحبس قال جمال

الاسلام وهذا قول الامام وهو المختار وقال قاضيهما اذا اقام البينة على الافلاس قبل الحبس فيه روايتان (ولا) قال ابن الفضل والصحيح انه قبل وينبغي ان يكون ذلك مفوض الى رأى القاضي ان علم انه وقع لا تقبل بيينة قبل الحبس وان علم انه لم يقبل بيينة كذا في الصحيح وفي النهر من الحاتية ولو فقره ظاهرا سأل عنه عاجلا وقبل بيئته على افلاسه وخلي سبيله اه (ولا يحول بينه وبين غرامته) بعد خروجه من الحبس فان دخل داره لا يبحونه بل ينتظرونه حتى يخرج فان كان الدين لرجل على امرأة لا يلازمها ولكن يبعث امرأة امنية تلازمها (وتحبس الرجل في نفقة زوجته) لظله بالامتناع

(ولا يجبس والدق دين ولده) لانه نوع عقوبة فلا يستحقه الولد على والده (الا اذا امتنع) والده (من الاتفاق عليه) دضا لهلاكه واحترازا من سقوطها فانما سقط بعض الزمان (ويجوز قضاء المرأة في كل شيء الا في الحدود والقصاص) اعتبارا بشهادتها (وقيل كتاب القاضي في الحقوق) ﴿ ٣١٣ ﴾ التي لا تسقط بالية (اذا شهد) بالبناء للجهول (٤) اى الكتاب

(عنده) اى القاضى المكتوب

اليه انه كتاب فلان القاضى

وختمه (فان) كان الشهاد

شهدوا) عند القاضى الكاتب

(على خصم) حاضر (حكم

بالشهادة) على قواعد

مذهبه (وكتب بحكمه)

الى القاضى الآخر ليثبته

ويكون هذا فى صورة

الاستفاد فان المدعى

عليه اذا حكم عليه واراد

الرجوع على بائعه وهو

فى بلدة اخرى وطلب

من القاضى ان يكتب

بحكمه الى قاضى تلك

البلدة يكتبه له ويسمى

هذا الكتاب سجلا لتضمنه

الحكم (وان) كانوا

(شهدوا بغير حضرة

خصم لم يحكم) بذلك

الشهادة لامر من ان القضاء

على التائب لا يصح (و)

اكن (كتب بالشهادة

بحكم بها المكتوب اليه)

على قواعد مذهبه ويسمى

هذا الكتاب الحكمى

لان المقصود به حكم

المكتوب اليه وهو فى

الحقيقة نقل الشهادة

(ولا يقبل) القاضى

ولا يجبس المكاتب لمولاه يدين الكتابة لانه لا يصير ظالما بذلك والجبس انما هو جزاء الظلم (قوله ولا يجبس والدق دين ولده) يعنى لا يجبس الوالدون وان حلوا لاجل دين الولد لان الجبس نوع عقوبة فلا يستحقها الولد على والده كالحودود والقصاص قال الله تعالى ﴿ فلا تقل لهما اف ولا نهرهما ﴾ والجبس اشد من ذلك (قوله ولا يجبس اذا امتنع من الاتفاق عليه) اذا كان صغيرا فقيرا لان فى ذلك احياء الولد والتفقه لا تستدرك بعض الزمان بخلاف دين الولد فانه انما يجبس به لاسقط بعض الزمان قال المجتهدى اذا كان المدينون صغيرا وله ولي يجوز له قضاء ديونه ولا يصير مال حبس القاضى الولي اذا امتنع من قضاء ديونه (قوله ويجوز قضاء المرأة في كل شيء الا في الحدود والقصاص) اعتبارا بشهادتها (قوله وقيل كتاب القاضى الى القاضى فى الحقوق اذا شهد بها عنده) يريد به من قاضى مصر الى قاضى مصر آخرون قاضى مصر الى قاضى رستاق ولا يقبل كتاب قاضى الرستاق اذا ورد على قاضى مصر كذا فى النبايع واما شرط الشهادة فلان القاضى المكتوب اليه لا يعلم انه كتاب القاضى الا بها وقوله اذا شهد بها عنده يعنى بالحقوق ويروى به عنده اى بالكتاب وانما تقبل كتاب القاضى الى القاضى اذا كان بينهما مسيرة سفر ثلاثة ايام فصاعدا اما اذا كان اقل من ذلك لا تقبل وفى نوادر هشام اذا كان فى مصر واحد قاضيان جاز كتاب احدهما الى الآخر فى الاحكام كذا فى النبايع ولومات القاضى الكاتب او عزل قبل وصول كتابه الى المكتوب اليه لا يعمل به لان كتابه يقوم مقام خطابه وخطابه بعد العزل لا يثبت به حكم وبعد الموت يخرج من ان يكون كتابه بمنزلة خطابه لان خطابه قد بطل وان وصل اليه الكتاب فقرأه ثم مات الكاتب بعد ذلك او عزل فذلك جائز وان مات المكتوب اليه او لا او عزل وولى غيره القضاء لم ينبغي له ان يقبل الكتاب لانه كتب الى غيره وان كان مات الخصم بهذا الكتاب على ورثته لقيامهم مقامه (قوله فان شهدوا على خصم حكم بالشهادة وكتب بحكمه) صورته رجل ادعى على رجل الف واقام على ذلك بينة او اقر بذلك فاصلحا على ان يأخذها منه فى بلد آخر يكتب هذا القاضى كتابا الى ذلك القاضى مخافة ان ينكره فياخذه بالكتاب (قوله وان شهدوا بغير حضرة خصم لم يحكم) اى ان شهدوا عند القاضى الكاتب وقوله (وكتب بالشهادة بحكم المكتوب اليه بها) وانما يحكم بها لان القضاء على الغائب لا يجوز عندنا ما لم يكن عنده خصم حاضر واذا لم يجز القضاء كان كتابه بمنزلة الشهادة عليه فى اثبات الحق فكأنه شهد بذلك عليه (قوله ولا يقبل الكتاب الابشادة رجلين او رجل وامرأتين) لان الكتاب يشبه الكتاب فلا يثبت الابشادة فامة (قوله ويجب ان يقرأه عليهم

المكتوب اليه) (الكتاب الابشادة رجلين او رجل وامرأتين) ج فى (٤٠) لاحتمال التزوير وهذا عند انكار الخصم انه كتاب القاضى واما اذا اقر فلا حاجة الى اقامة بينة (ويجب) على الكاتب (ان يقرأ الكتاب عليهم) اى على الشهود

(ليرفوا مافيه) او يعلمهم به لانه لاشهادة بدون العلم (ثم يختمه بمحضرتهم وبسمله اليهم) قال في الهداية وشرح الزاهدي اما الحتم بمحضرتهم وكذا حفظ ما في الكتاب فنشرط عند ابي حنيفة ومحمد قال ابو يوسف اخرا ليس شيء من ذلك بشرط والشرط ان يشهدوا ان هذا كتابه وختمه وعنه ان الحتم ليس بشرط ايضا فسهل في ذلك لما تلى بالقضاء وليس الخبر كالماينة وهذا مختار شمس الانعقاد الرخوى قال شيخنا في شرح الهداية ولا شك عندى في صحته فان الغرض اذا كان عدالة الشهود هم حملة الكتاب فلا يضره كونه غير محتوم مع شهادتهم انه كتابهم ثم اذا كان الكتاب مع المدعى ينبغي ان يشترط الحتم لاحتمال التغير الا ان يشهدوا بما فيه حفظا فالوجه ان كان الكتاب مع الشهود ان لا يشترط معرفتهم بما فيه ولا الحتم بل تكفى شهادتهم انه كتابه مع عدالتهم وان كان مع المدعى اشترط حفظهم لانه قطع كذا في التصحيح (واذا وصل) الكتاب (الى القاضي لم يقبله الا بمحضرة الخصم) لانه بمنزلة ﴿ ٣١٤ ﴾ اداء الشهادة بلا بد حضوره (فاذا سله

الشهود اليه) الى القاضي
 بمحضرة الخصم (نظر)
 القاضي (الى ختمه)
 او لا ليعترفه (فان شهروا
 انه كتاب فلان القاضي
 سله البنا في مجلس حكمه
 وقرأ علينا وختمه بختمه
 فضبة حينئذ وقرأه على
 الخصم والزمه مافيه) قال
 في الهداية وهذا عند
 ابي حنيفة ومحمد وقال
 ابو يوسف اذا شهدوا انه
 كتابه وختمه قبله هل مامر
 ولم يشترط في الكتاب
 ظهور العدالة للفتح والتصحيح
 انه بنى الكتاب بعد ثبوت
 العدالة كذا ذكره الحنفى
 لانه ربما يحتاج الى زيادة
 الشهود وانما يمكنهم اداء

ليرفوا مافيه) او يعلمهم به لانه لاشهادة بدون العلم (ثم يختمه بمحضرتهم وبسمله اليهم)
 ك لا يتوهم التغير وهذا عند ابي حنيفة ومحمد لان علم ما في الكتاب والحتم بمحضرتهم
 شرط عندهما وكذا حفظ ما في الكتاب ايضا عندهما شرط وقال ابو يوسف ليس
 شيء من ذلك شرطا والشرط ان يشهدوا ان هذا كتابه وختمه واختار الدرر الخصى
 قول ابي يوسف ولا يفهمه حتى يسألهم عند ابي حنيفة عنهما في الكتاب ويقول هل
 قرأه عليكم وهل ختمه بمحضرتكم فان قالوا لا او قرأه علينا ولم يختمه بمحضرتنا وختمه
 بمحضرتنا ولم يقرأه علينا لا يفهمه وان قالوا نعم قرأه علينا وختمه بمحضرتنا فحسه
 حينئذ (قوله) واذا وصل الى القاضي لم يقبله الا بمحضرة الخصم (لانه بمنزلة اداء
 الشهادة فلا بد من حضوره ولا بد ايضا من حضور الشهود له لانه شهادة والشهادة
 لا تثبت الا بصدق وخصم (قوله) فاذا سله الشهود اليه نظر الى ختمه فان شهدوا انه
 كتاب فلان القاضي سله البنا في مجلس حكمه وقرأه علينا وختمه فضة حينئذ وقرأه
 على الخصم والزمه مافيه) ومعنى قوله في مجلس حكمه اى في مجلس يصح حكمه فيه
 حتى لو سله في غير ذلك المجلس لا يصح كذا في شان وقوله وقرأه علينا فلا بد من
 ان يتقوا ذلك عندهما وقال ابو يوسف اذا شهدوا ان هذا كتاب فلان القاضي قبله
 وان لم يقرأه علينا (قوله) ولا يقبل كتاب القاضي الى القاضي في الحدود
 (الفصاح) لان ما يصدقان بالشبهة وفي كتاب القاضي الى القاضي شبهة لان الخط بشبه
 الخط فيمكن انه لم يكن من القاضي والحدود تندرأ بالشبهات (قوله) وليس للقاضي ان
 يستخاف على القضاء الا ان يفوض اليه ذلك (لانه فلد القضاء دون التقليد فيه

الشهادة بعد قيام الحتم وانما يقبله المكتوب اليه اذا كان الكتاب على قضاء حتى لو عزل او مات او لم يبق (فصار)
 اهلا لقضاء قبل وصول الكتاب لا يقبله لانه الحق بواحد من الرأيا وكذا الوما المكتوب اليه الا اذا كتب الى فلان بن فلان
 قاضى بلد كذا الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لان غير مارتبعا له وهو معرف بخلاف ما اذا كتب ابتداء الى كل من يصل
 اليه على ما عليه مشايخنا لانه غير معرف واو كان مات الخصم بقضاء الكتاب على وارثه لقيامه مقامه اه (ولا يقبل كتاب القاضي
 في الحدود والقصاص) لان فيه شبهة البديلة عن الشهادة فصار كاشهادة على الشهادة لان مبناها على الاحتياط وفي قبوله سعى
 في اثباتها (وليس للقاضي ان يستخلف) تاباعنه (على القضاء) لانه قلد القضاء دون التقليد فصار كتركيل الوكيل ولو قضى
 الثانى بمحضرة من الاول او قضى الثانى فاجاز الاول بازكا في الوكالة لانه حضره رأى الاول وهو الشرط (الا ان يفوض
 اليه ذلك) صريحا كقول من شئت او دلالة كجمايك قاضى القضاء والدلالة هنا اقوى من الصريح المذكور ؤان لا تخلاف

لا العزل وفي الدلالة على حكمهما فان قاضي القضاة هو الذي يتصرف فيهم مطلقا تقليدا او عزلا (واذا رفع الى القاضي حكم حاكم) مولى ولو بعد عزله او موته اذا كان بعد دعوى صحيحة (امضاء) اي الزم الحكم والعمل بمقتضاه سواء وافق رأيه او خالفه اذا كان مجتهدا فيه لان القضاة متى لاقى محام مجتهدا فيه ينفذ ولا يردده غيره لان الاجتهاد الثاني كلاجتهاد الاول لتساويهما في الفن وترجح الاول باتصال القضاء به فلا ينقض بما هو دونه واوقضى مجتهدا فيه مخالفا لرأيه ناسيا لمذهب نفاذ عند ابي حنيفة وان كان عامدا فعنه روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضى بما هو خطأ عنده وعليه الفتوى كما في الهداية والوقاية والمجمع والمتقى قيدا ﴿ ٣١٥ ﴾ بالمولى لان حكم المحكم لا يرفع الخلاف كايأتي ويكونه بعد دعوى

صحيحة بان تكون من خصم على خصم حاصر لانه اذا لم يكن كذلك يكون افتاء فيحكم بمذهبه الا غير كافي البحر قال في الدرر يعرف ان تنافذ زماننا لا تعتبر لترك ما ذكر (الا ان يخالف) حكم الاول (الكتاب) فيما لم يختلف في تأويله السلف كترك التسمية عدا (او السنة) المشهورة كالتحليل بلا وطى لمخالفته حديث المسيلة المشهور (او الاجماع) لحل المنة لاجماع الصحابة على فساد (او يكون قول لا دليل عليه) كسقوط الدين بضي الستين من غير مطالبة (ولا يقضى القاضي على غائب) ولاله (الا ان يحضر من يقوم مقامه) كوكيله ووصيه ومتولى الوقف او نائبه شرعا كوصى القاضي او حكما بان يكون على

فصار كتوكيل الوكيل ولان الشيء لا يتضمن مثله كالوكيل لا يجوز له ان يوكل الا اذا قيل له اعمل برأيك وهنا اذقال له الامام وله من شئت فانه يتمكن من الاستخلاف ومن الدلالة على ان القاضي في معنى الوكيل انه لا يجوز له ان يحكم في غير البلد الذي جعل اليه كالايجاز لا يجوز للوكيل ان يتصرف الا فيما جعل اليه فان قضى المستخلف بمحضر من الاول اوقضى المستخلف فاجاز الاول جاز كافي الوكالة لانه حضر رأي الاول وهو الشرط واعلم ان القضاة لا ينزلون بموت الامراء والقضاة بموت الخليفة لانهم نواب عن جماعة المسلمين وهم باقون ولا ينزل السلطان بموت الخليفة كذا في النهاية (قوله) واذا رفع الى القاضي حكم حاكم امضاء الا ان يخالف الكتاب او السنة او الاجماع او يكون قول لا دليل عليه (مخالفة الكتاب مثل الحكم بحل متروك التسمية عدا والحكم بشاهد وعين لقوله تعالى ﴿ فاستشهدوا شهدين ﴾ ومخالفة السنة كعمل المطلقة ثلاثا بنفس المقد كاهو مذهب سعيد بن المسيب . وقوله . والا جاع . مثل تجوز بيع امهات الاولاد (قوله) ولا يقضى القاضي على غائب) لانه يحتمل الاقرار والانسكار من الخصم فاشتبه وجه القضاء ولان الغائب لا يجوز القضاء له فكذا لا يجوز القضاء عليه (قوله) الا ان يحضر من يقوم مقامه) كالوكيل امن ونصبه القاضي (قوله) واذا حكم رجلان رجلا بينهما ورشيا بحكمه جاز اذا كان بصفة الحاكم بان لم يكن كافرا ولا عبدا ولا صبيا ويشترط ان يكون من اهل الشهادة وقت التحكيم والحكم حتى لو كان وقت التحكيم عبدا ثم اعتق او صبيا فبلغ او كافرا فاسلم وحكم لا ينفذ حكمه ويروى انه كان بين عمر وابي بن كعب رضى الله عنهما خصامة فحكما بينهما زيد بن ثابت فتابه ففخرج اليهما فقال زيد لعمر هلا بعت الى قاتيك يا امير المؤمنين فقال عمر في بيته يؤتى الحكم فالتى لعمر وسادة فقال عمر هذا اول الجور وكانت البين على عمر فقال زيد لابن اوعافيت عنها امير المؤمنين فقال عمر عيين لزمتمى بل احلف فقال ابى بل نفى امير المؤمنين عنها ونصده وهذا دليل على جواز التحكيم ودليل على ان الامام لا يكون قاضيا في حق نفسه وانما حكماء لفقهاء وقد كان معروفا بالفتنة فيهم حتى روى ان ابن عباس

القائب سببا لما يدعى به على الحاضر كان يدعى دارا في يدرجل ويبرهن عليه انه اشترى الدار من فلان النائب فحكم الحاكم به على ذى اليد الحاضر كان حكمه على النائب ايضا حتى لو حضر وانكر لم يعتبر لأن الشراء من المالك سبب الملكية وله صور كثيرة ذكر منها جملة في شرح الزاهدى (واذا حكم رجلان) متداعيان (رجلا ليحكم بينهما ورشيا بحكمه) فحكم بينهما (جاز) لان لهما ولاية على انفسهما فصم تحكيمهما وينفذ حكمه عليهما (اذا كان) الحكم (بصفة الحاكم) لانه بمنزلة القاضي بينهما فيشترط فيه ما يشترط في القاضي وقد فرع على مفهوم ذلك بقوله

(ولا يجوز تحكيم الكافر) الحربى (والبدى) مطلقا (والذى) الا ان يحكمه ذميان لانه من اهل الشهادة عليهم فهو من اهل الحكم عليهم (والحدود فى القذف) وان تاب والفاسق والصبي لانه اهل اهلية القضاء منهم اعتبارا باهلية الشهادة قال فى الهداية والفاسق اذا حكم يجب ان يجوز عندنا كاسر فى المولى (ولكل واحد من المحكمين) له (ان يرجع) عن حكمه لانه مقلد من جهتهما فلا يحكم الا برضاهما جبا وذلك (مالم يحكم عليهما فاذا حكم) عليهما وهما على تحكيمهما (لزمهما) الحكم لصدوره عن ولاية عليهما (واذا رفع حكمه) اى حكم المحكم (الى القاضى فوافق) **﴿٣١٦﴾** مذهبه امضاء) لانه لا فائدة فى نقضه ثم

كان يختلف اليه ويأخذ بركابه اذا اراد ان يركب وقال هكذا امرنا ان نصنع بفقهاءنا فيقبل زيد بيده ويقول هكذا امرنا ان نصنع باشرافنا واما وضع زيد الواسدة لمرافقاته لقوله عليه السلام اذا اتاكم كريم قوم فاكرموه واغالم يستحسنه عمر رضى الله عنه فى هذا الوقت وفى قول هذا لقوله الجور دليل على وجوب التسوية بين الخصمين ولم يكن ذلك يبنى على زيد لكن وقع عنده لى الحكم فى هذا تيسر كالتقاضى فينبى له عمر رضى الله فى حق الخصمين كالتقاضى (قوله ولا يجوز تحكيم الكافر والبدى والذى) والحدود فى قذف والفاسق والصبي) لانه اهل اهلية القضاء منهم اعتبارا باهلية الشهادة (قوله) ولكل واحد من المحكمين ان يرجع مالم يحكم عليهما) لانه مقلد من جهتهما فلا يحكم الا برضاهما (قوله فاذا حكم لزمهما) يبنى اذا حكم عليهما قبل الرجوع لصدور حكم على ولاية عليهما (قوله واذا رفع ذلك الحكم الى القاضى فوافق مذهبه امضاء) لانه لا فائدة فى نقضه ثم ابرامه على ذلك الوجه وقائمة امضاءه ههنا انه لو رفع الى قاض آخر يخالف مذهبه ليس لذلك القاضى النقض فيما امضاء هذا القاضى (قوله) وان خالفه ابطله) لانه حكم لم يصدر عن ولاية الامام وان حكما رجائين فلا بد من اجتماعهما (قوله ولا يجوز التحكيم فى الحدود والقصاص) لانه لا ولاية لهما على دمهما ولهذا لا يمكن الاباحة لان الحدود والقصاص يسقطان بالشبهة والقصاص لا يملك الحكم شبهة فى المنع منه كشهادة النساء مع الرجال وفى الذخيرة يجوز فى القصاص لانه من الباطل (قوله واذا حكم فى دية الخطأ قضى الحاكم بالدية على المقاتلة لم ينفذ حكمه) لانه لا ولاية له عليهم اذا لم يحكم من جهتهم (قوله ويجوز ان يسمع البيعة ويقضى بالنكول) وكذا بالاقرار لانه حكم موافق للشرع (قوله وحكم الحاكم لا يبره وولده وزوجه باطل) اى حكم المحكم والمولى جبا لانه لم يقبل شهادته لهم وكذا لا يصح القضاء لهم لاجل التهمة بخلاف ما اذا حكم عليهم فانه يجوز لانه يقبل شهادته لانتفاء التهمة فكذلك القضاء كذا فى الهداية والله اعلم

ابرامه على هذا الوجه (وان خالفه) اى خالف رأيه (ابطله) لان حكمه لا يبرمه لعدم التحكيم منه هداية اى لان حكم المحكم لا يتبدى للمحكمين (ولا يجوز التحكيم فى الحدود والقصاص) لانه لا ولاية لهما على دمهما ولهذا لا يمكن الاباحة فانوا وتخصيص الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم فى سائر المجتمعات وهو صحيح الا انه لا يبنى به ويقال يحتاج الى حكم المولى دفعا لتجاسر الدوام هداية (وان حكما رجلا) (فى دم خطأ قضى) المحكم (بالدية على المقاتلة لم ينفذ حكمه) لانه لا ولاية له عليهم لانه لا يحكم من جهتهم وقد سبق ان ولايته قاصرة على المحكم عليهم (ويجوز) للمحكم (ان يسمع البيعة ويقضى بالنكول) والاقرار لانه

كتاب القسمة

القسمة تميز الحقوق وتمديد الانصاء (قوله رضى الله يبنى للامام ان ينصب قاسما يزرقه

حكم موافق للشرع (وحكم الحاكم) مطلقا (لا يبره) وان عليا (وولده) وان سفل (وزوجه باطل) (من) لانه لا يقبل شهادته لهؤلاء لمكان التهمة فلا يصح القضاء لهم بخلاف ما اذا حكم عليهم لانه يقبل شهادته عليهم لانتفاء التهمة فكذا القضاء هداية **﴿كتاب القسمة﴾** لا يبنى مناسبتها للقضاء لانها بالقضاء اكثر من الرضاء وهى انة اسم للاقتسام وشرعا جمع نصيب شائع فى مكان مخصوص وسببا طلب الشركاء او بعضهم للانتفاع بملكه على وجه الخصوص وشرطها عدم

فوت المنفعة بالقسمة ثم هي لا ترمى عن معنى المبادلة لان ما يجتمع لاحدهما بعضه كان له وبمضه كان لصاحبه فهو يأخذ
عوضا عما بقى من حقه في نصيب صاحبه فكان مبادلة من وجه وانرازا من وجه والافراز هو الظاهر في المكيالات والموزونات
لعدم التفاوت حتى كان لاحدهما ان يأخذ نصيبه حال غيبة صاحبه والمبادلة هي الظاهر في غيره للتفاوت حتى لا يكون
لاحدهما اخذ نصيبه عند غيبة صاحبه الا انه اذا كانت من جنس واحدا جبره القاضى على القسمة عند طلب احدهم لان فيه
مدى الافراز تقارب المقاصد والمبادلة بما يجري فيه الجبر كما في قضاء الدين وان كانت اجناسا مختلفة لا يجبر القاضى على قسمتها
تعدر المبادلة باعتبار نفخى التفاوت في المقاصد ولو تراخى عنها جاز لان الحق لهم وتعامه في الهدايه (ينفى للامام ان ينصب
قاسما يرزقه من بيت المال ليقسم بين الناس بغير اجرة) لان القسمة من جنس عمل القضاء من حيث انه يتم به قطع المنازعة
فأشبه رزق القاضى (فان لم يفعل نصب **﴿٣١٧﴾** قاسما يقسم بالاجرة) من مال المتقاسمين لان النفع لهم وهى ليس

بقضاء حقيقة فجاز له اخذ
الاجرة عليها وان لم يجز
على القضاء كما في الدر
عن اخى زاده قال في الهدايه
والافضل ان يرزقه من
بيت المال لانه ارفق
بالناس وابعد عن التهمة
اه (ويجب ان يكون)
المعصوب للقسمة (عدلا)
لانه من جنس عمل القضاء
(مأمونا) ليعتمد على قوله
(علما بالقسمة) ليقدر
عليها لان من لا يطمعها
لا يقدر عليها (ولا يجبر
القاضى الناس على قاسم
واحد) قال في الهدايه
معناه لا يجبرهم على ان
يستأجروه لانه لا جبر
على العقود ولانه لو تم
لحكم بالزيادة على اجر

من بيت المال ليقسم بين الناس بغير اجر) لان القسمة من جنس عمل القضاء من حيث انه
يتم بها قطع المنازعة وانما يرزقه من بيت المال لان منفعة نصب القاسم تتم الكافة فكانت
كفائته في بيت مالهم فزما بنهم (قوله فان لم يفعل نصب قاسما بالاجرة) معناه باجر
على المتقاسمين لان النفع لهم على الخصوص (قوله ويجب ان يكون عدلا مأمونا علما
بالقسمة) يعنى عدلا فيما بينه وبين الله امينا فيما بين الناس علما باحكام القسمة لانه اذا لم يكن
كذلك حصل منه الحيف (قوله ولا يجبر القاضى الناس على قاسم واحد) اى يجبرهم
على ان يستأجروه لان في اجبارهم على ذلك اضرار لهم لانه ربما يطلب منهم زيادة على
اجر المثل ويتقاعد بهم (قوله ولا يترك القسام يشتركون) لانهم اذا اشتركوا تحكّموا
على الناس في الاجر وتقاعدوا عنهم وعند عدم الاشتراك يتبادر كل منهم الى ذلك خشية
الفوت فترخص الاجرة (قوله واجرة القسمة على عدد الرؤس عند ابى حنيفة)
لان الاجر مقابل بالتمييز وهو لا يتفاوت لان العمل يحصل لصاحب القليل مثل
ما يحصل لصاحب الكثير وربما يتصب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر
فيتعدر اعتباره فيتعلق الحكم باصل التمييز (قوله وقال ابو يوسف ومحمد على قدر
الانصاء) لانه مؤنة الملك فيقدر بقدره كاجرة الكيال والوزان وحفر البئر المشتركة
قلنا في حفر البئر الاجر مقابل بنقل التراب وهو لا يتفاوت والكيل والوزن ان كانا
لقسمة قيل هو على الخلاف وان لم يكونا لها فالاجر مقابل بعمل الكيل والوزن وهو
يتفاوت وقولنا وان لم يكونا للقسمة بان اشتريا مكيلا وامر انسانا ليكيه ليصير الكل
معلوم القدر فالاجر على قدر الانصاء (قوله واذا حضر الشركاء عند القاضى
وفي ايديهم دار اوضيعة ادعوا انهم ورثوها عن فلان لم يقسمها القاضى عند ابى حنيفة

مثله ولو اوصطحوها فاقسموا جاز الا اذا كان فيه صغير فيحتاج الى امر القاضى لانه لا ولاية لهم عليه اه (ولا يترك القاضى) القسام
يشتركون) كيلا يتواضعوا على منالات الاجر فيحصل الاضرار بالناس (واجرة القسمة على عدد الرؤس عند ابى حنيفة) لان
الاجر مقابل بالتمييز وانه لا يتفاوت وربما يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الحال فتعدر اعتباره فيتعلق الحكم باصل
التمييز (وقالا على قدر الانصاء) لانه مؤنة الملك فيقدر بقدره قل في التصحيح وعلى قول الامام مثنى في المنى والمحجوبى
وغيرهما (واذا حضر الشركاء عند القاضى وفي ايديهم دار اوضيعة) اى ارض (ادعوا انهم ورثوها عن) مورثهم (فلان
لم يقسمها عند ابى حنيفة) لان القسمة قضاء على الميت اذ التركة مبقاة على ملكه قبل القسمة بدليل ثبوت حقه في الزوائد
كاولام ملكه وارباحه حتى تقضى ديونه منها وتنفذ وصياه وبالقسمة ينقطع حق الميت عن التركة حتى لا يثبت حقه

فما يحدث بعده من الزوائد فكانت قضاء على الميت فلا يجابون اليها بمجرد الدعوى بل (حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته) وبصير البعض مذهبها والبعض الآخر خصما له عن الميت لان بعض الورثة ينصب خصما عن المورث ولا يمنع ذلك باقراره كما في الوارث او الوصى المقر بالدين فانه تقبل البينة عليه مع اقراره (وقالوا بقسمها باعترافهم) لان اليد دليل الملك ولا منازع لهم فيقسمه كما في النقول والمعار المشتري (و) لكن يذكر في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم (ليقنصر عليهم ولا يكون قضاء على شريك آخر لهم قال الامام جمال الاسلام في شرحه (٣١٨) الصحيح قول الامام واعنده المحبوبي

حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته) لان القسمة قضاء على الميت لان التركة مبقاة على ملكه قبل القسمة حتى لو حدثت زيادة بنفذ وصاياه فيها ويقضى ديونه منها بخلاف ما بعد القسمة واذا كانت قضاء على الميت فاقرار ليس بحجة عليه فلا بد من البينة بخلاف النقول وسائر العروض اذا ادعوا ميراثا بينهم ان بقسمها وان لم يقيموا البينة لانه يخشى عليها التوى واما العقار فهو محصن بنفسه (قوله وقال ابو يوسف ومحمد بقسمها باعترافهم) ويذكر في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم بينهم كما في النقول الموروث والعقار المشتركة وهذا لانه لا منكر ولا بينة الاهل المنكر والفرق لابي حنيفة ان ملك المشتري ليس في حكم ملك البائع بل هو ملك مستأنف الا ترى انه لا يرد على بايع ببيع فاذا قسمها بينهم كان ذلك تصرفا عليهم ولا يكون تصرفا على البائع بخلاف الميراث فان التركة فيه باقية على حكم ملك الميت والوارث بخلفه فيه الا ترى انه يرد الوارث على بايع الميت بالبائع فالقسمة فيها تصرف على الميت ونقل الشيء من حكم ملكه الى ملك الورثة وذلك لا يجوز ولا يصدقون على انتقال الملك اليهم الا ببينة (قوله ويذكر في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم) فاذنه ان حكم القسمة يختلف بين ما اذا كانت بالبينة او بالاقرار حتى كانت بالبينة يتعدى الحكم الى الميت والاقرار يقتصر عليهم حتى لا يدين امرأته ولا يعتق مدبره وامهات اولاده ولا يجعل الدين الذي على الميت لانا لم نعلم موته بالبينة وانما علماء باقرارهم واقرارهم لا بدوهم (قوله واذا كان المال المشترك مما سوى العقار ادعوا انهم ورثوه قسمه في قولهم جميعا) اذا كان عروضيا او شيئا مما ينقل لان في قسمته خطأ للميت لانه يحتاج الى الحفظ فاذا قسم حفظ كل واحد منهم ما حصله والعقار محفوظ بنفسه (قوله وان ادعوا في العقار انهم اشتروه قسمه بينهم) وقد ذكرناه (قوله وان ادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل اليهم) قسمه بينهم (ايضا لانه ليس في القسمة قضاء على الغير فانهم ما افروا بالملك لغيرهم قال في الصحيح هذه رواية كتاب القسمة وفي رواية الجامع لا يقسمها حتى يقيموا البينة انها لما قال في الهداية ثم قبل هو قول ابي حنيفة

والنفي وصدر الشريعة وغيرهم كذا في الصحيح (وان كان المال المشترك مما سوى العقار وادعوا انه ميراث او مشتري او ملك مطلق وطلبوا قسمته) قسمه في قولهم جميعا (لان في قسمة النقول نظرا للمساواة الى الحفظ) وان ادعوا في العقار انهم اشتروه (وطلبوا قسمته) قسمه بينهم (ايضا لان البيع يخرج من ملك البائع وان لم يقسم فلم تكن القسمة قضاء على الغير) وان ادعوا الملك المطلق (ولم يذكروا كيف انتقل اليهم) قسمه بينهم (ايضا لانه ليس في القسمة قضاء على الغير فانهم ما افروا بالملك لغيرهم قال في الصحيح هذه رواية كتاب القسمة وفي رواية الجامع لا يقسمها حتى يقيموا البينة انها لما قال في الهداية ثم قبل هو قول ابي حنيفة

خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح وكذا نقل الزاهد (واذا كان كل واحد من الشركاء ينتفع) (منتفع) بنصيبه) بعد القسمة (قسم بطلب احدهم) لان في القسمة تكميل المنفعة فكانت حقا لازما فمما يقبلها بعد طلب احدهم (وان كان احدهم ينتفع) بالقسمة لكثرة نصيبه (والآخر يستنصر لقة نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم) لانه ينتفع بنصيبه فاعتبر طلبه لان الحق لا يبطل بنصر الغير (وان طلب صاحب القليل لم يقسم) لانه يستنصر فكان متعنا في طلبه

فلم يعتبر طلبه قال في الصحيح وذكر الحنابلة على قلب هذا وذكر الحاكم في مختصره ان ايها طلب القسمة يقسم القاضي قال في الهداية وشرح الزاهدى ان الاصح ما ذكر في الكتاب وعليه مثنى الامام البرهانى والنسبى وصدر الشريفة وغيرهم اه (وان كان كل واحد منهما يستضر) لقلته (لم يقسمها) القاضي (الابتراضيهما) لان الجبر على القسمة لتكميل النصفة وفي هذا تقويتها ويجوز بتراضيهما لان الحق لهما وهما احرف بشائهما (ويقسم العروس) جميع عرض كفلس خلاف العطار (اذا كانت من صنف ٣١٩ واحد) لاتحاد المقاصد فيحصل التمديل في القسمة والتكميل في النصفة

متفع به فاعتبر طلبه والثاني منعت في طلبه فلم يعتبر * وقوله ان كان صاحب القليل لم يقسم ولن نجيب المهاباة بينهم (قوله) واذا كان كل واحد منهما يستضر لم يقسم (الابتراضيهما) لان الجبر على القسمة لتكميل النصفة وفي هذا تقويتها ويجوز بتراضيهما لان الحق لهما (قوله) ويقسم العروس اذا كانت من صنف واحد (لان القسمة هي تميز الحقوق وذلك يمكن في النصف الواحد وذلك كالابل او البقر او الغنم او الثياب او الدواب او الخنطة او الشبر يقسم كل صنف من ذلك على حدة (قوله) ولا يقسم الجنسان بعضها في بعض (الابتراضيهما) لانه لا اختلاط بين الجنسين فلا تقع القسمة تميزا بل تقع معاوضة وسيلها التراضي دون جبر القاضي (وقال ابو حنيفة لا يقسم الرقيق ولا الجوهر لتفاوته) لان التفاوت في الآدمى فاحش لتفاوت المعاني الباطنة فكان كالجنس المختلف بخلاف الحيوانات لان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس وتفاوت الجواهر الغش من تفاوت الرقيق (وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الرقيق) لاتحاد الجنس كما في الابل والغنم قال في الهداية واما الجواهر فتدقيل اذا اختلف الجنس لا يقسم كما في اللآلى والبواقيت وقيل لا يقسم الكبار منها لكثرة التفاوت ويقسم الصغار لقلة التفاوت وقيل يجرى الجواب على

متفع به فاعتبر طلبه والثاني منعت في طلبه فلم يعتبر * وقوله ان كان صاحب القليل لم يقسم ولن نجيب المهاباة بينهم (قوله) واذا كان كل واحد منهما يستضر لم يقسم (الابتراضيهما) لان الجبر على القسمة لتكميل النصفة وفي هذا تقويتها ويجوز بتراضيهما لان الحق لهما (قوله) ويقسم العروس اذا كانت من صنف واحد (لان القسمة هي تميز الحقوق وذلك يمكن في النصف الواحد وذلك كالابل او البقر او الغنم او الثياب او الدواب او الخنطة او الشبر يقسم كل صنف من ذلك على حدة (قوله) ولا يقسم الجنسان بعضها في بعض (الابتراضيهما) لانه لا اختلاط بين الجنسين فلا تقع القسمة تميزا بل تقع معاوضة وسيلها التراضي دون جبر القاضي (وقوله) ولا يقسم الرقيق ولا الجوهر لتفاوته) لان التفاوت في الآدمى فاحش لتفاوت المعاني الباطنة فكان كالجنس المختلف بخلاف الحيوانات لان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس وتفاوت الجواهر الغش من تفاوت الرقيق (وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الرقيق) لاتحاد الجنس كما في الابل والغنم قال في الهداية واما الجواهر فتدقيل اذا اختلف الجنس لا يقسم كما في اللآلى والبواقيت وقيل لا يقسم الكبار منها لكثرة التفاوت ويقسم الصغار لقلة التفاوت وقيل يجرى الجواب على

يكون الواحد منهم خيرا من الف من جنسه قال الشاهر

ولم ار امثال الرجال تفاوتوا * الى الفضل حتى عد الف بواحد

ولان التفاوت في الآدمى فاحش لتفاوت المعاني الباطنة فصار كالجنس المختلف بخلاف سائر الحيوانات لان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس الا ترى ان الذكر والانثى من بني آدم جنسان ومن الحيوانات جنس واحد وقال في الاصل اذا كان مع الرقيق شيء سواء من الثياب وغيرها قسم وادخلوا فيه الرقيق تبعا قال ابو بكر الرازى وهذا محمول على تراضى الملاك بذلك وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الرقيق لاتحاد الجنس كما في الابل والغنم ورقيق الغنم قلنا رقيق الغنم انما قسم لان حق الفانيين في المالبية حتى كان للامام بيعة وقسمة ثمنها وهنا يتعاق بالعين والمالبة فافترقا (قوله) ولا يقسم حمام ولا بر ولا راحا لان بتراضى الشركاء) وكذا الحائظ بين الدارين لاشتغال الضرر في الطرفين

اطلافة لان جهالة الجواهر الغش من جهالة الرقيق الا ترى انه لو تزوج على لؤلؤة او باقوتة او خالع عليها لانقصه التسمية ويصح ذلك على عبد قولى ان لا يجبر على القسمة اه قال الامام بهاء الدين في شرحه الصحيح قول ابى حنيفة واعتد به المحبوبي والنسبى وصدر الشريفة وغيرهم كذا في الصحيح (ولا يقسم حمام ولا بر ولا راحى) ولا كل ماني قسمه ضرر لهم كالحائظ بين الدارين والكتنب لانه يشغل على الضرر في الطرفين لانه لا يبقى كل نصيب منتفعا به اشفاقا مقصودا فلا يقسمه القاضي بخلاف التراضى كما هو ولذا قال (الا ان بتراضى الشركاء) لالتزامهم الضرر وهذا اذا كانوا ممن يصح التزامهم الضرر والا فلا

(واذا حضر وارثان واقاما البينة على الوفاة وعدد الورثة والدار) او العروس بالاولى (في ايديهم ومعهم وارث غائب او صغير) قسمها القاضي بطلب الحاضرين وينصب للقائب وكيلان (يقبض نصيبه) لان في ذلك نظر للقائب والصغير ولا بد من اقامة البينة على اصل الميراث في هذه الصورة عند ابي حنيفة ايضا لان في هذه القسمة قضاء على القائب والصغير بقولهم خلافا لهما (وان كانوا مشترين لم يقسم مع غيبة احدهم) والفرق ان ملك الوارث ملك خلافة حتى يرد بالعيب ويرد عليه بالعيب فيما اشترى المورث ويصير مغرورا بشراء المورث فانصب احدهما خصما عن الميت فيما في يده والاخر عن نفسه فصارت القسمة قضاء بحضور الخصامين اما الملك الثابت بالشراء ملك مبتدأ ولهذا لا يرد بالعيب على بايع بائنه فلا يصلح الحاضر خصما عن القائب فوضح الفرق ههنا (وان كان القار) او شيء منه (في يد الوارث الغائب) او مودعه (لم يقسم) قال في الهداية وكذا اذا كان في يد الصغير لان القسمة قضاء على القائب والصغير باستحقاق يدهما من غير خصم حاضر عنهما وامين الخصم ليس بخصم عنه فيما يستحق عليه والقضاء من غير خصم لا يجوز ولا فرق في هذا الفصل بين اقامة البينة وعدمها هو الصحيح كما اطلق في الكتاب اهـ (وان حضر وارث واحد لم يقسم) وان اقام البينة لانه لا بد من حضور الخصمين لان الواحد لا يصلح محاصما ومحاصما وكذا مقاسما ومقاسما بخلاف ما اذا ﴿ ٣٢٠ ﴾ كان الحاضر اثنين على ما بينا ولو كان

الحاضر كبيرا وصغيرا نصب القاضي من الصغير وصبا وقسم اذا اثبت البينة وهكذا اذا حضر وارث كبير وموصى له بالثلث فيها وطلبا القسمة واقاما البينة على الميراث والوصية لاجتماع الخصمين الكبير عن الميت والموصى له من نفسه وكذا الوصى عن الموصى كانه حضر بنفسه بعد البلوغ لقباه بقباه ههنا قوله فيما تقدم وكذا اذا كان في يد صغير او غائب كما

يدل له ما في البرازية ونصه وان حضر الوارث ومعه صغير نصب وصبا وقسم بينهما كما مر فان كان (اصل) الصغير غائبا وطلب من الحاكم نصب الوصى لا ينصب الى ان قال والفرق بين الصغير الغائب والحاضر ان الدعوى لا تصح الاهل خصم حاضر وجعل الغير خصما عن الغائب خلاف الحقيقة فلا يصار اليه الا عند الجبر والصغير عاجز عن الجواب لانه الحضور فلم يجعل عنه غيره خصما في حق الحضور وجعل خصما في الجواب فاذا كان الموصى حاضرا وجد الدعوى على حاضر فينصب وصبا عنه في الجواب وان كان غائبا لم يوجد الدعوى على حاضر فلا ينصب وصبا عنه في الجواب لعدم صحة الدعوى اهـ (واذا كانت دور مشتركة في مصر واحد قسمت كل دار على حدة في قول ابي حنيفة) لان الدور اجناس مختلفة باختلاف المقاصد باختلاف الحال والجيران والقرب من المسجد والماء والسوق فلا يمكن التصديل (وقالا) رأى فيه الى القاضي (ان كان الاصلح لهم قسمة بعضها في بعض قسمها) كذلك والاشبهها كل دار على حدة لان القاضي مأمور بفصل الاصلح مع المحافظة على الحقوق قال الاسيماهي الصحيح قول الامام وعليه مثنى البرهاني والنسفي وغيرهما صحيح قال في الهداية وتقييد الكتاب بكونهما في مصر واحد اشارة الى ان الدارين اذا كانتا في مصرين لا يجتمعان في القسمة عندهما ورواية هلال

عنهما وعن محمد بن يعقوب الجدهما في الاخرى اهـ (وان كانت دار وضیعة) اي ارض (اودار وحانوت قسم كل واحد على حدة) مطلقا لاختلاف الجنس قال في الدور ههنا امور ثلاثة الدور والبيوت والمنازل فالدور متلازمة كانت او متفرقة لا تقسم قسمة واحدة بالتراضی والبيوت تقسم مطلقا لتقاربها في معنى السكنى والمنازل ان كانت مجمعة في دار واحدة متلازمة بعضها بعض قسمة واحدة والا لالان المنزل فوق البيت ودون الدار فالجفت المنازل بالبيوت اذا كانت متلازمة وبالدور اذا كانت متباينة وقالا في الفصول ﴿ ٣٢١ ﴾ كلما بنظر القاضي الى اعدل الوجوه ويعطى على ذلك واما الدور والضیعة والدور والحانوت

فقسم كل منهما واحدها لا اختلاف الجنس اهـ ولما فرغ من بيان القسمة وبيان ما يقسم وما لا يقسم شرع في بيان كيفية القسمة فقال (وينبغي للقاسم ان يصور ما يقسمه) على قرطاس ليكنه حفظه ورفعه للقاضي (ويصله) بنى بسويه على سهام القسمة وروى ليزله اي يقطعه بالقسمة عن غيره هدايه (ويذره) ليعرف قدره (ويقوم البناء) لانه ربما يحتاجه آخرا (يفرز كل نصيب عن الباقي بطريقه وشربه حتى لا يكون لنصيب بعضهم بنصيب الآخر تعلق) ليتحقق معنى التميز والافراز تمام التحقق (ثم يلقب) الانصاء (نسيبا بالاول والذي يليه بالثاني والثالث) بالثالث والرابع وما بعده (وعلى هذا) النوال ويكتب اسماء المتقاسمين على

اصل السكنى اجناس معنى نظرا الى اختلاف المقاصد ووجوه السكنى فيفوز الترجيح الى القاضي وفي التقيد بقوله مصر واحد اشارة الى ان الدارين اذا كانتا في مصرين لا يجتمعان في القسمة عندهما هي رواية هلال ههنا وعن محمد بن يعقوب احداهما في الاخرى والبيوت تقسم قسمة واحدة سواء كانت في محلة او في محال لان التفاوت فيما بينهما يسير (قوله) واذا كانت دار وضیعة اودار وحانوت قسم كل واحد منهما على حدة (لاختلاف الجنس لان الدار والضیعة جنسان وقد بينا ان الجنسین لا يقسم بعضهما في بعض لان القسمة تميز احد الحقيقتين من الآخر ولا اختلاط بين الجنسین ثم ان الشئ رحمه الله جعل الدار والحانوت جنسين وهكذا ذكر الحصاص وفي الاصل ما يدل على انها جنس واحد فيحصل في المسئلة روايتان (قوله) وينبغي للقاسم ان يصور ما يقسمه) ليكنه حفظ بنى يكتب على كل كاخدة نصيب فلان كذا ونصيب فلان كذا ليرفع تلك الكاخدة الى القاضي حتى يتولى الاقرار بينهم بنفسه وفي الحواشي معناه يصور ما يقسمه قطعاً وبسويه على سهام المقسوم عليهم ويعتبر اقل الانصاء حتى لو كان ذلك سداسا جعله اسداسا وان كان رباعا جعله ارباعا ليكن القسمة وان كان لاحدهم سدس والآخر ثلث وللآخر نصف جعله ستاهم ويلقب نصيبا بالاول والذي يليه بالثاني والثالث على هذا ويكتب اسامهم ويجعلها فرعة ويلقبها في كنه فنخرج سهمه اولافله السهم الاول ان كان بسهمه بنى فان كان ذلك صاحب السدس فله الجزء الاول وان كان صاحب الثلث فله الاول والذي يليه وان كان صاحب النصف فله الاول والذان يليانه (قوله) ويصله) اي من حيث الصورة والقيمة اي بسويه على سهام القسمة وروى بيزله بالزاي اي يقطعه بالقسمة عن غيره (قوله) ويذره) ليعرف قدره (قوله) ويقوم البناء) بنى اذا كان يحتاج الى التقويم ثم قال في الهداية يقوم البناء لحاجته اليه اذا البناء يقسم على حدة فيقوم حتى اذا قسمت الارض بالمساحة ووقع في نصيب احدهم يعرف قيمة الدار يعطى الآخر مثل ذلك (قوله) وتفرز كل نصيب عن الثاني بطريقه وشربه حتى لا يكون لنصيب بعضهم بنصيب الآخر تعلق (فتقطع المنازل وتتحقق معنى القسمة على تمام) قوله ثم يلقب نسيبا بالاول والذي يليه بالثاني والذي يليه بالثالث وعلى هذا ثم يخرج الفرعة فنخرج سهمه اولافله السهم الاول ومن خرج ثانيا فله السهم الثاني) والفرعة ليست بواجبة وانما هي لتطيب الانفس

تطلع قرطاس او نحوه وتوضع ويجعلها جـ في (٤١) فرعة (ثم يخرج الفرعة) اي قطعة من تلك القطع المكتوب فيها اسماء المتقاسمين (فنخرج اسمه اولافله السهم الاول) اي الملقب بالاول (ومن خرج) اسمه (ثانيا فله السهم الثاني) وعلى اجرا وهذا حيث احدثت السهام فلو اختلفت السهام بان كانت بين ثلاثة مثلا لاحدهم عشرة اسهم والاخر خمسة اسهم والاخر سهم جعلها ستة عشر سهما وكتب اسماء الثلاثة فان خرج اول اسم صاحب العشرة اعطاه الاول وتسعة متصلة به

ليكون سبابه على الاتصال وهكذا حتى يتم قال في الهداية وقوله في الكتاب وبغز كل نصيب بطريقة وشربه بأن الافضل وان لم يفعل اولم يكن جاز على ما ذكره بتفصيله ان شاء الله تعالى والفرقة لتطليب القلوب وازاحة حمة الميل حتى لو عين لكل منهم من غير افتراء جازلانه في معنى القضاء تلك الالزام اه (ولا يدخل) القسم (في القسمة الدراهم والدنانير) لان القسمة تجري في المشترك والمشارك بينهما المقار لا الدراهم والدنانير فلو كان بينهما دار وارادوا قسمتها وفي احدى الجانبين فضل بناء فارد احدهما ان يكون عوض البناء دراهم واراد الآخر ﴿ ٣٢٢ ﴾ ان يكون عوضه من الارض فانه يحمل

عوضه من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازائه دراهم (الابتراضيم) لما في القسمة من معنى المبادلة فيجوز دخول الدرهم فيها بالتراضي دون جبر القاضي الا اذا تضرر فحينئذ القاضي ذلك في البناء قول القدوري ولا يدخل في القسمة الدراهم والدنانير بربده اذا امكنت القسمة بدونها اما اذا لم تمسك هذا اضمحلت الانسبا بالدراهم والدنانير اه قال في الصحيح وفي بعض النسخ ينبغي للقاضي ان لا يدخل في القسمة الدراهم والدنانير فان قل جاز وتركه اولي اه (فان قسم بينهم ولا حدهم مسيل) ما (في ذلك الاخر وطريق) او نحوه والحال انه (لم يشترط) ذلك (في القسمة فان امكن صرف) ذلك

وسكون القلب ولقي حمة الميل حتى ان القاضي لو عين لكل واحد منهم نصيبا من غير افتراء جاز لانه في معنى القضاء فذلك الالزام (قوله ولا يدخل في القسمة الدراهم والدنانير الابتراضيم) لان ادخال ذلك يحمل العقد معاوضة والمعاوضة لا يجبر عليها وصورته داربين جماعة ارادوا قسمتها وفي احدى الجانبين فضل بناء واراد احد الشركاء ان يكون عوض البناء دراهم واراد الآخر ان يكون عوضه من الارض فانه يحمل عوض البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازائه دراهم الا اذا تضرر فحينئذ القاضي ذلك (قوله فان قسم بينهم ولا حدهم مسيل في ملك الآخر او طريق ولم يشترط في القسمة فان امكن صرف الطريق والمسيل منه فليس له ان يشترط وبسبب في نصيب الآخر) لانه امكن تحقيق القسمة من غير ضرورة (قوله وان لم يكن فحقت القسمة) لان القسمة مختلفة لبقاء الاختلاف فتشأنف وهذا اذا لم يشترط القسم في القسمة ان ما اصاب كل واحد منهم كان له بحقه لانه اذا لم يشترط ذلك لم يكن له حق الاستطراق في نصيب شريكه فبصر من يقع له ذلك لا ينفع بنصيبه فلهذا فحقت واما اذا كان القسم شرط فيها ان ما اصاب كل واحد منهم فهو له بحقوقه فانه يترك الطريق والمسيل في حق الآخر على ما كان عليه قبل القسمة (قوله وان كان سفل لاهوله وعلو لاسفل له وسفل له علوه وعلو كل واحد منهم على حده وقسم بالقياس ولا يعتبر بغير ذلك) وهذا قول محمد وعليه الفتوى وعندهما ينقسم بالذراع ومعنى المسئلة اذا كان سفل مشترك بينهما وعلو لآخره وقوله علو لاسفل له اي علو مشترك بينهما وسفل لآخره وقوله وسفل له علو او مشترك بينهما وجه قوله ان القسمة بالذراع هي الاصل فيصار اليه ما امكن ووجه قول محمد ان السفل يصلح له الاصلح بالعلو من اتخاذ بزا واصطلاح غير ذلك فلا تحقق التعديل الا بالقسمة ثم اختلف ابو حنيفة وابو يوسف في كيفية القسمة بالذراع فقال ابو حنيفة ذراع من سفل بذراعين من علو قال ابو يوسف كل ذراع من العلو بذراع من السفل الذي لاهوله بيانه سفل بين رجلين وعلو في بيت آخر بينهما ايضا اراد قسمتهما فانه يقسم البناء على طريق القيمة بالاجماع واما الساحة فنقسم بالذراع فذراع من السفل بذراعين من العلو عندنا بن حنيفة وقال ابو يوسف ذراع من العلو بذراع

(الطريق والمسيل منه فليس له ان يشترط وبسبب) الشريك (الآخر لانه امكن تحقيق) (من) القسمة من غير ضرر (وان لم يكن) ذلك (فحقت القسمة) لانه اختلافا لبقاء الاختلاف فتشأنف (واذا كان) الذي يراد قسمته بعضه (سفل لاهوله) اي ليس فوقه علو او فوقه علو لغير (و) بعضه (علو لاسفل) بان كان السفل لغير (و) بعضه (سفل له علوه وعلو كل واحد منهم على حده وقسم بالقياس ولا يعتبر بغير ذلك) وهذا عند محمد قال ابو حنيفة وابو يوسف ينقسم بالذراع ثم اختلفا في كيفية القسمة بالذراع قال ابو حنيفة ذراع من السفل بذراعين من العلو وقال ابو يوسف ذراع

بذراع ثم قيل كل منهما على عادة اهل عصره او بلده وقيل اختلافه منى قال الاسججاني والصحيح قول ابي حنيفة قلت هذا الصحيح بالنسبة الى قول ابي يوسف والمشايع اختاروا قول محمد بن قيس قال في النخعة والبدايع والعمل في هذه المسئلة على قول محمد بن قيس في النخعة والبدايع وشرح الزاهدى والمحيط وعليه الفتوى اليوم كذا في الصحيح (واذا اختلف المتقاسمون) في النخعة (فشهد القاسمان قبلت شهادتهما) قال في الهداية الذى ذكره قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا تقبل وهو قول ابي يوسف اولاً وبه قال الشافعى وذكر الخصاص ﴿ ٣٢٣ ﴾ قول محمد مع قولهما وقاسم القاضي وغيره سواء وقال جمال الاسلام

الصحيح قول ابي حنيفة وعليه منى البرهاني والنسفي وغيرهما الصحيح (فان ادعى احدهما) اى المتقاسمان (الغلط) في النخعة (وزعم انه مما اصابه شيئاً في يد صاحبه وقد) كان (اشهد على نفسه بالاستيفاء لم يصدق على ذلك) الذى يدعيه (الابينة) لانه يدعى فتح النخعة بعد وقوعها فلا يصدق الابحجة فان لم تقم له بينة استخلف الشركاء فن نكل منهم جمع بين نصيب الناكل والمدعى فيقسم بينهما على قدر انصافهما لان النكول حجة في حقه خاصة فيعاملان على زعمهما وينبغي ان لا تقبل دعواه اصلاناقضه واليه اشار من بعد هدايه ومثله في سكك النسي وظاهر كلامهما انه لم يوجد فيه رواية لكن

من السفلى لان المقصود منهما السكى وهما متساويان فيه ولا يبي حنيفة ان منفعة العلو انقص من السفلى الا ترى ان منفعة السفلى السكى والبناء عليه وحفر البئر فيه وان يجعل فيه او تاداو حريطاً ودواب وغير ذلك واما العلو فلا منفعة فيه الا السكى لا غير اذ لا يمكنه البناء علوه الا برضاء صاحب السفلى ولان منفعة العلو لا تبقى بعد فوات السفلى ومنفعة السفلى تبقى بعد فوات العلو واما على قول محمد بن قيسان بالنخعة لان منفعتهما تختلف باختلاف الحر والبرد فلا يمكن التعديل الا بالنخعة والفتوى على قول محمد ﴿ مسائل ﴾ بيت كامل وهو سفلى وعلو وعلو بين رجلين وعلو في بيت آخر بينهما اراد اقامة ذلك بالتعديل فنكل زراع من بيت الكامل ثلاثة ازرع من العلو لان ذراعاً من علوه بذراع من ذلك العلو وذراع من سفلى هذا بذراعين من علو ذلك وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ذراع من الكامل بذراعين من العلو فان كان سفلى وبيت كامل فكل ذراع من الكامل بذراع ونصف من السفلى عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف كل ذراع من البيت الكامل بذراعين من السفلى فعلى قول ابي حنيفة يجعل بمقابلة مائة ذراع من العلو المجرد ثلاثة وثلاثون ذراعاً من البيت الكامل وثلاث ذراع وذلك ان يقسم مائة على ثلاثة لان كل ثلاثة ازرع من العلو بذراع من الكامل وعند ابي يوسف خمسون ذراعاً من البيت الكامل بمائة ذراع من العلو المجرد لان العلو والسفلى هنده سواء فخمسون من الكامل بمنزلة مائة خمسون منها سفلى وخمسون علو (قوله) واذا اختلف المتقاسمان فشهد القاسمان قبلت شهادتهما (هذا قولهما وقال محمد لا تقبل وسواء في ذلك قاسم القاضي وغيره وفي شرحه ان قسماً غير اجرة قبلت شهادتهما وان قسماً باجرة لا تقبل وعند محمد لا تقبل في الوجهين لانهما يشهدان على فعل انفسهما ولهما انهما شهدا على فعل غيرهما وهو الاستيفاء والقبض لا على فعل انفسهما لان فعلهما التمييز واما اذا قسما بالاجر فان لهما منفعة اذا صحت النخعة فائر ذلك في شهادتهما بالاجماع لانهما يدعيان انهما عمل استوجرا عليه وفي المصنف شهادتهما مقبولة سواء قسما بالجر او بغير اجر وهو الصحيح فان شهد قاسم واحد لا يقبل لان شهادة الفرد غير مقبولة (قوله) وان ادعى احدهما الغلط وزعم انه مما اصابه في شيء في يد صاحبه وقد اشهد على نفسه بالاستيفاء لم يصدق على ذلك الابينة)

قال صدر الفريفة بعد نقله البحث المذكور وفي المبسوط وفتاوى قاضيهان ما يؤيد هذا ثم قال وجه رواية التناهي انه عند على فعل القاسم في اقراره باستيفاء حقه ثم لما تأمل حق التأمل ظهر الخطا في قوله فلا يؤخذ بذلك الاقرار عندنا وهو الحق اه وقول الهداية واليه اشار من بعد اى اشار القدورى الى ما بحثه من انه ينبغي ان لا تقبل دعواه اصلا في الفرع الآتى بعد هذا حيث قال وان قال اسبخى الى موضع كذا فلم تسلم لي ولم يشهد على نفسه بالاستيفاء وكذبه شريكه فمالفا ونقضت النخعة فان فهو منه انه على نفسه بالاستيفاء قبل الدعوى لا يتحققان وما ذاك الا لعدم صحة الدعوى لان التحالف مبنى على صحة الدعوى

ولذا قال في الحواشي السعدية بعد نقل ما ذكره صدر الشريعة المازن ما نصه **في بحث** فان مثل هذا الاقرار ان كان مانعا من صحة الدعوى لانتفاء البينة لا ينعى سماها على صحة الدعوى وان لم يكن مانعا ينبغي ان يخالفوا اه قال شيخنا رحمه الله تعالى وقد يجاب بان قولهم هنا قد اقر بالاستيفاء صريح وقولهم بعد قبل اقراره مفهوم والمصرح به ان الصريح مقدم على المفهوم فليتأمل اه وامره بالتأمل مشعر بنظره فيه وهو كذلك كالا يخفى على نبيه واذا اعمت النظر في كلامهم وتحققت في دقيق مرادهم علمت ان ليس في هذا الفرع منافاة لما بعده والتفيد فيه بكونه قبل الاقرار قيد لوجوب التحالف وحده لا لصحة الدعوى فانها تصبح سواء كانت قبل الاقرار او بعده والمعنى انه ان سبق منه اقرار بالاستيفاء لا يخالفان وان صحت الدعوى وذلك لان صحت الدعوى شرط لوجوب التحالف وليس التحالف بشرط لصحة الدعوى كما هو مصرح به في باب التحالف ومن اراد استيفاء المرام في هذا المقام فعليه رسالتنا فقد اشبعنا فيها الكلام (واذا قال استوفيت حق ثم قال اخذت بعنه فاقول قول خصمه مع بينه) لانه يدعى عليه النصب وهو منكسر ﴿ ٣٢٤ ﴾ (وان قال اصاحي) في القسمة (الى

لانه يدعى فسخ القسمة بعد تمامها وقد اقر بالاستيفاء حقه فلا يصدق الالبينة فان لم تقم له بينة استخلف الشركاء فان نكل منهم جمع بين نصيب الناكل والمضى فيقسم بينهما على قدر انصاهما (قوله وان قال استوفيت حق ثم اخذت بعنه فاقول قول خصمه مع بينه) لانه اقر بتمام القسمة واستيفاء نصيبه ثم ادعى حقا على خصمه وهو منكسر فلا تقبل عليه الالبينة (قوله وان قال اصاحي الى موضع كذا ولم يسله الى ولم يشهد على نفسه بالاستيفاء وكذبه شريكه) في دعواه (تخالفا وفحصت القسمة) لاختلافهما في نفس القسمة فانهما قد اختلفا في قدر ما حصل بالقسمة فاشبه الاختلاف في قدر المبيع فوجب التمسك بكذا في شرح الاصحاب قيد بكونه لم يشهد على نفسه بالاستيفاء لانه لو سبق منه ذلك لا يخالفان وان صحت الدعوى بل بينته او عين خصمه فان قلت اذا كانت الدعوى صحيحة سواء كانت قبل الاشهاد او بعده

لانه يدعى فسخ القسمة بعد تمامها وقد اقر بالاستيفاء حقه فلا يصدق الالبينة فان لم تقم له بينة استخلف الشركاء فان نكل منهم جمع بين نصيب الناكل والمضى فيقسم بينهما على قدر انصاهما (قوله وان قال استوفيت حق ثم اخذت بعنه فاقول قول خصمه مع بينه) لانه اقر بتمام القسمة واستيفاء نصيبه ثم ادعى حقا على خصمه وهو منكسر فلا تقبل عليه الالبينة (قوله وان قال اصاحي الى موضع كذا ولم يسله الى ولم يشهد على نفسه بالاستيفاء وكذبه شريكه) في دعواه (تخالفا وفحصت القسمة) لاختلافهما في نفس القسمة فانهما قد اختلفا في قدر ما حصل بالقسمة فاشبه الاختلاف في قدر المبيع فوجب التمسك بكذا في شرح الاصحاب قيد بكونه لم يشهد على نفسه بالاستيفاء لانه لو سبق منه ذلك لا يخالفان وان صحت الدعوى بل بينته او عين خصمه فان قلت اذا كانت الدعوى صحيحة سواء كانت قبل الاشهاد او بعده

فما وجه وجوب التحالف اذا كانت الدعوى قبل الاشهاد وعدمه اذا كانت بعده قلت لان وجوب (نصف) التحالف في القسمة انما يكون اذا ادعى القلط على وجه لا يكون مديا للنصب كافي الذخيرة وغيره واذا كانت الدعوى بعد الاشهاد بالاستيفاء يكون مديا للنصب ضمنا كما به يقول الذي اصاحي الى موضع كذا وانت فاصب لبعضه وانما ساحت منه الدعوى بعد الاشهاد لان دعوى النصب لا تناقض الاقرار بالاستيفاء (واذا استحق بعض نصيب احدهما بينه لم تفسخ القسمة هنادي حنيفة ويرجع بحصته ذلك) المستحق (من نصيب شريكه) لانه امكن جبر حقه بالمثل فلا يضر الى الفسخ (وقال ابو يوسف تفسخ القسمة) لانه تبين ان لهما شريكتا ثالثا واو كان كذلك لم تصح القسمة قال في الهداية وشرح الزاهدي ذكره المصنف الاختلاف في استحقاق بعض بينه وهكذا ذكر في الامرار والصحيح ان الاختلاف في استحقاق بعض شايع من نصيب احدهما فاما في استحقاق بعض معين لا تفسخ القسمة بالاجماع ولو استحق بعض شايع في الكل ففسخ بالاتفاق

فهذه ثلاثة اوجه ولم يذكر قول محمد وذكره ابوسليمان مع ابى يوسف وابو حنيفة وهو الاصح وهكذا ذكره الاسنخاني قال والصحيح قولهما وعليه منى الامام المحبوبي والذوق وغيرهما كذا في الصحيح * تنزه الهابة جائزة استحسانا ولا تيطال بغيرهما ولا يموت احدهما او مطلبت احدهما القسمة بطلت ويجوز في دار واحدة بان يسكن كل منهما طائفة او احدهما النار والاخر السفلى وله اجارته واخذ خلته ويجوز في عبد واحد يخدم هذا يوما وهذا يوما وكذا في البيت الصغير وفي العبد ينخدم كل واحد واحدا فان شرطا طعام العبد على من يخدمه جاز وفي الكسوة لا يجوز ولا يجوز في خلة عبد ولا عبدين ولا في ثمرة الشجرة ولا في ابن الفم او ولدها ولا في ركوب دابة ولا دابتين ولا استغلالها ويجوز في عبد ودار على السكنى والخدمة وكذلك كل مختار المنفعة كذا في المختار * كتاب الاكراه * منابته لقسمة ان لفافى اجبار المتع فيها وهو لغة حمل الانسان على امر يكرهه وشرطا حمل الغير على فعل بما يعدم رضاه دون اختيار لكنه قد يفسده وقد لا يفسده قال في (٣٢٥) التقيج وهو اما ملجئ بان يكون بغوث النفس او الحضا وهذا عدم

الرضاء مفسد للاختيار
واما غير الملجئ بان يكون
بمحس او قيد او ضرب
وهذا معدم للرضاء غير
مفسد للاختيار والحاصل
كما في الدرر ان عدم الرضا
معتبر في جميع صور الاكراه
واصل الاختيار ثابت في
جميع صور لكن في بعض
الصور يفسد الاختيار وفي
بعضها لا يفسده وشرطه
قدرة المكره على ابتغاء
ما يهدد به وخوف المكره
وامتناعه عنه قبله كما اشار
اليه بقوله (الاكراه
يثبت حكمه) اي الاقنى
(اذا حصل من يقدر

نصف ما يبد احدهما مشا ط قال ابو حنيفة ومحمد هو بالخيار كما لو استحق نصف ما في يده
مطلوما قال ابو يوسف بطل القسمة لان باستحقاق جزء شايع ظاهر شريك ثالث
والقسمة بدون رضاه باطلة كما اذا استحق بعض شايع في النصيين والله اعلم

كتاب الاكراه

الاكراه اسم لفعل يفعله الانسان بغيره فينتقي به رضاه او يفسده اختياره مع بقاء اهلية
وهذا انما يتحقق اذا خاف المكره تخقيق ما توعد به وذلك انما يكون من القادر سواء كان
سلطانا او غيره فقولنا فينتقي به الرضاء آله اي فيما يصير كالبيع وقوله او يفسده اختياره
اي فيما يصير آله كالاتلاف وذلك بان يكون الاكراه كاملا بان يكون بالقتل او بالقطع
فينتقي به الرضاء ويفسد به الاختيار اتحقق الاجزاء اذا الانسان مجبور على حسب الحياة
وذلك يضطره الى ما اكراه عليه فيفسد به اختياره (قوله رحمه الله الاكراه يثبت حكمه
اذا حصل من يقدر على ابتغاء ما توعد به سلطانا كان او لاصا) لانه اذا كان بهذه الصفة
لم يقدر المكره على الامتناع من ذلك ليجزئه (قوله واذا اكراه الرجل على بيع ماله
او على شراء سلعة او على ان يقر لرجل بالف درهم او بواجب داره واكرهه على ذلك بالضرب
الشديد او بالقتل او بالحبس فباع او اشترى فهو بالخيار ان شاء امضى البيع وان شاء فسخه
ورجع بالبيع) لان من شرط هذه العقود التراضي قال الله تعالى (الا ان تكون تجارة

على ابتغاء ما توعد به سلطانا كان او لاصا) او نحوه اذا تحقق منه القدرة لانه اذا كان بهذه الصفة لم يقدر المكره على الامتناع
وهذا عندهما وعند ابى حنيفة لا يتحقق الا من السلطان لان القدرة لا تكون بلا منعة والمنعة فسلطان قالوا هذا اختلاف
عصرو زمان لا اختلاف جهة وبرهان لان في زمانه لم يكن لغير السلطان من القوة ما يتحقق به الاكراه فاجاب بناء على ما شاهد
وفي زمانها ظهر الفساد وصار الامر الى كل متقلب فيتحقق الاكراه من الكل والقوى على قولهم ادر عن الخلاصة (واذا
اكراه الرجل على بيع ماله او) اكراه (على شراء سلعة او على ان يقر لرجل بالف) من الدراهم مثلا (او بواجب داره
واكرهه على ذلك بالقتل او بالضرب الشديد او بالحبس الشديد فباع او اشترى) خشية من ذلك (فهو بالخيار ان شاء
امضى البيع وان شاء فسخه ورجع بالبيع) لان من شرط صحة هذه العقود التراضي واكرهه بدم الرضاء فيفسدها بخلاف
ما اذا اكراهه بضرب سوط او حبس يوم او قيد يوم لانه لا يبالى به بالنظر الى العادة فلا يتحقق به الاكراه الا اذا كان الرجل
صاحب منسوب يعلم انه يستضر لغوث الرضاء هدايه

(وان كان قبض الثمن طوعا فقد اجاز البيع) لانه دلالة الاجازة كما في بيع الموقوف وكذا اذا سلم طائفا بان كان الاكراه على البيع لا على الدفع لانه دليل الاجازة هدايه (وان كان قبضه مكرها فليس باجازة) لعدم الرضاء (وعليه رده ان كان قائما في يده) لفساد العقد (وان) كان قد (هلك المبيع في يد المشتري وهو) اى المشتري (غير مكره) والبائع مكره (ضمن) المشتري (قيمته) للبائع لتلف مال الغير في يده من غير عقد صحيح فلزمه القيمة قيد يكون المشتري غير مكره لانه اذا كان مكرها ايضا يكون الضمان على المكره دونه ﴿ ٣٢٦ ﴾ (والمكره) بالبناء المجهول (ان يضمن

المكره) بالبناء للعلوم (ان شاء) لانه آلة للاكراه فيما يرجع للاتلاف فكانه دفعه بنفسه الى المشتري فيكون مخيرا في تضمين ايها شاء كالغاصب وغاصب الغاصب فلو ضمن المكره رجع على المشتري بالقيمة وان ضمن المشتري نفذ كل شراء كان بعد شرائه لو تسامحته العقود لانه تملكه بالضمان فظهر انه باع ملكه ولا ينفذ ما كان قبله لان الاستناد الى وقت قبضه بخلاف ما اذا اجاز المالك المكره عقدا منها حيث يجوز ما قبله وما بعده لانه اسقط حقه وهو المانع فعاد الكل الى الجوز هدايه (ومن اكراه على ان يأكل الميتة) او الدم او لحم الخنزير (او يشرب الخمر واكله على ذلك) بغير مجبى بان كان (محبس او قيد او ضرب) لا يخاف منه تلف على

من تراض منكم ﴿ ثم اذا باع مكرها وسلم مكرها ثبت به الملك عندنا وقال زفر لا يثبت لانه موقوف على الاجازة والموقوف قبل الاجازة لا يبعد الملك ولنا ان ركن البيع صدر من اهله مضافا الى محله والفساد فقد شرطه وهو التراضي فصار كسائر الشروط المفسدة فثبت به الملك عند القبض حتى لو قبضه واعتقه او تصرف فيه تصرفا لا يمكن نقضه كالتدبير والاستيلاء جاز وزمنه القيمة وان تصرف فيه تصرفا يطفئه الفسخ كالبيع والاجازة والكتابة ونحوها فانه يفسخ ولم ينقطع حق استرداد البائع وان تداوله الايدي بخلاف سائر البياعات الفاسدة فان تصرف المشتري فيها لا يفسخ لان الفساد فيها هناك لحق الشرع وقد تعاق بالبيع الثاني حق العبد وحقه مقدم لحاجته اما هنا الرد لحق العبد وهما سواء فلا يبطل حق الاول لحق الثاني وقوله او على ان يقر لرجل بالف درهم قال في شرحه اذا اكراه على ان يقر له بالف فاقرب بمسألة فاقراه باطل لانه مكره على الالف وعلى ابعاضها وان اكراه على ان يقر بالف فاقرب بالقيين لزمه الالف لان الالف الاول اكراه عليه فلم يلزمه والالف الثاني لم تدخل تحت الاكراه وانما ابتداء باختياره فلزمه وكذا اذا اكراه على ان يقر بالالف درهم فاقرب بمائة دينار او صنف آخر غير ما اكراه عليه لزمه ذلك (قوله وان كان قبض الثمن طوعا فقد اجاز البيع) وكذا اذا سلم المبيع طائفا لانه دلالة الاجازة (قوله وان كان قبضه مكرها فليس باجازة وعليه رده ان كان قائما في يده) بنى الثمن وان كان هالكا لا يؤخذ منه شيء لانه مكره على قبضه فكان امانة كذا في المسندى (قوله وان هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره ضمن قيمته للبائع) وان كان قائما رده عليه (قوله وللمكره ان يضمن المكره ان شاء) فان ضمن المكره كان له ان يرجع على المشتري بما ضمن وهو القيمة وان شاء ضمن المشتري وهو لا يرجع على المكره (قوله ومن اكراه على ان يأكل الميتة او يشرب الخمر فاذا اكراه على ذلك يضرب او حبس او قيد لم يحل له) ان يقدم على ذلك (الا ان يكره عليه بامر يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضائه فاذا خاف ذلك وسه ان يقدم على ما اكراه عليه) وعلى هذا اذا اكراه على شرب الدم او اكل الخنزير وهذا اذا كان اكبر رأيه انهم يوقعون به ما توعدوه به او غلب على ظنه ذلك اما اذا لم يكن ذلك لم يسعه تناوله (قوله فان صبر حتى اوقعوا به ولم يأكل فهو اثم) لان

النفس او عضو من الاعضاء لم يحل له) الاقدام اذ لا ضرورة في اكراه غير مجبى الا انه لا يحد بالشرب لشبهة ولا يحل له الاقدام (الا ان يكره) مجبى اى (بما يخاف منه على) تلف (نفسه او على) تلف (عضو من اعضائه فاذا خاف ذلك وسه ان يقدم على ما اكراه عليه) بل يجب عليه ولذا قال (ولا يسعه) اى لا يجوز له (ان يصبر على ما توعد به) حتى يوقعوا به الفعل (فان صبر حتى اوقعوا به) فعلا (ولم يأكل فهو اثم) لانه لما ابيع له ذلك كان بالامتناع معاونا لغيره على اهلاك نفسه فيأثم كما في حالة الخمصة

(وان اكره على الكفر بالله) عز وجل (اوسب النبي صلى الله عليه وسلم بقيد او حبس او ضرب لم يكن ذلك اكرها) لان الاكره بهذه الاشياء ليس باكره في شرب الخمر كما مر في الكفر اولى بل (حتى يكره باصر يخاف منه على نفسه او على مضمون اعضائه فاذا خاف ذلك وسعه) ان يظهر (على لسانه) ما امر به ويؤري (وهي ان يظهر خلاف ما يضر) فاذا اظهر ذلك (على لسانه) على لسانه (وقليه مطمئن بالايمان فلا اثم عليه) لانه بانظار ذلك لا يفوت الايمان حقيقة لقيام التصديق وفي الامتناع فوات النفس حقيقة فيسعه الميل الى اظهار ما طلبوه (وان صبر) على ذلك (حتى قتلوه ولم يظهر الكفر كان مأجورا) لان الامتناع لاعزاز الدين عزيزة (وان اكره على اتلاف مال) امره (مسلم بالمر) يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضائه وسعه ان يفعل ذلك (لان مال الغير يستباح للضرورة) ان يظهر الكفر كان مأجورا (اي يكون افضل من اقامه عليه) لان اكره على اتلاف مال مسلم بالمر يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضائه وسعه ان يفعل ذلك (لان مال الغير يستباح عند الضرورة كما في المجاعة والاكراه ضرورة) قوله ولصاحب المال ان يضمن المكره (لان المكره آله فكان المكره فعل ذلك بنفسه) قوله وان اكره بقتل على قتل غيره لا يسهه قتله بل يصبر حتى يقتل فان قتله كان آثما ويعزر (لان قتل المسلم لا يستباح للضرورة فان صبر حتى قتل كان مأجورا) قوله والفصاص على الذي اكرهه ان كان القتل عدا (وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يجب عليهم الفصاص وعلى المكره الامر الدية ولا شيء على المكره المأور وقال زفر على المكره الفصاص لان الاكره لا يبيع القتل خلفه بدلا لأكراه كحاله قبله ولا يبيع يوسف ان المكره لم يباشر القتل وانما هو سبب فيه ككافر البئر وواضع الجروا انما وجبت الدية في ماله لان هذا قتل عمد تحول مالا والمائلة لا تحمل العمد ولهما قوله عليه السلام : رفع عن امي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه . وانما وجب الفصاص على المكره لان فعل المكره ينقل اليه ولا يسير كآلة فكانه اخذ بيد المكره وفيما سبقت قتله به وقيد بالعمد لانه اذا كان خطأ تجب الدية على عاتقه المكره والكفارة على المكره اجماعا وفي قتل العمد لا يحرم المكره الميراث وان قيل له

لكن (القصاص على الذي اكرهه ان كان القتل عدا) قال في الهداية وهذا عند ابن حنيفة ومحمد وقال زفر يجب على المكره وقال ابو يوسف لا يجب عليهم قال الاسيحي والصحح قول ابن حنيفة ومحمد وعليه مثني الائمة كما هو الرسم الصحيح

(وان اكرهه على طلاق امرأته) او نكاح امرأته (او عتق عبده ففعل وقع ما اكره عليه) لانها تصح مع الاكراه كما تصح مع الهزل كما مر في الطلاق (ويرجع) المكره (على الذي اكرهه بقيمة العبد) في الاعتق لانه صلح مآله فيه من حيث الاتلاف فلا يضاف اليه فله ان يضمه موسرا كان او معسرا (٣٢٨) لكونه ضمانا اتلاف كما مر ولا يرجع

الحامل على العبد بالضمان لانه موأخذ باتلافه درر (و بنصف مهر المرأة) في الطلاق (ان كان) الطلاق (قبل الدخول) وكان المهر مسمى في العقد لان ما عليه كان على شرف السقوط بوقوع الفرقة من جهتها وقد تأكد ذلك بالطلاق فكان تقريراً للمال من هذا الوجه فيضاف تقريره الى الحامل والتقرير كالإيجاب درر قيد بما اذا كان قبل الدخول لانه لو كان دخل بها تقرر المهر بالدخول لا بالطلاق وقيدنا بكون المهر مسمى في العقد لانه لو لم يكن مسمى فيه انما يرجع بما لزمه من المنفعة ولا يرجع في النكاح بشئ لان المهر ان كان مهر المثل او اقل كان الموضع مثل ما أخرجه عن ملكه او اكثر وان كان اكثر من مهر المثل فالزيادة باطلة ويجب مقدار مهر المثل وبصير كأنهما ميبا ذلك المقدار حتى انه يتصف بالطلاق قبل الدخول جوهره وفيها

لنقتلنك او لنقتلن فلانا فقال له فلان اقلني فانت في حل من دمي فقتله عدا فهو آثم ولا شيء عليه ويجب دينه في مال الآمر كذا في الكرخي وان اكره بقتل على قتل مورثه مثل ابيه او اخيه لم يكن على المكره قود ولا دية ولا ينفع الميراث وقاتل الوارث ان يقتل الذي اكرهه عندهما وقال ابو يوسف عليه الدية وان كان المكره وارثا للمقتول منع الميراث وان قال له رجل لاقتلنك او لنقتلن بك وسه قطع يده لانه يصل بقطعها الى احياء نفسه (قوله) وان اكره على طلاق امرأته او عتق عبده ففعل ذلك وقع ما اكره عليه (هذا عندنا خلافاً لما في قال الخبيدي الاكراه لا يعمل في الطلاق والعتاق والنكاح والرجعة والتدبير والعفو عن دم العمد واليدين والنذر والظهار والايلاء والتي فيه الاسلام اما اذا اكره على العتق فاعتق صح عتقه ويرجع بقيمة عنده على المكره وفي الطلاق قبل الدخول لم يرجع عليه بما انترمه من نصف الصداق او المنفعة ان كان المهر غير مسمى وان كان بعد الدخول لا يرجع بشئ وان اكره على النكاح جازا العقد فان كان المسمى مثل مهر المثل او اقل جاز ولا يرجع على المكره بشئ لانه عوضه مثل ما أخرجه عن ملكه وان كان اكثر من مهر المثل فالزيادة باطلة ويجب مقدار مهر المثل وبصير كأنهما ميبا ذلك المقدار حتى انه ينفذ بالطلاق قبل الدخول (قوله) ويرجع على الذي اكرهه بقيمة العبد) سواء كان المكره موسرا او معسرا والولاء للمولى العتق ولا سعادة على العبد لان العتق وقع من جهة المولى ولاحق لاحد من ملكه مع تمام الملك وليس هذا كعبد الرهن اذا عتقه الرهن وهو معسر لان عتق حق الغير بالملك هو الذي اوجب السابغة وان اكره على شراء ذى رحم محرم منه عتق ولا ضمان على المكره لانه اكرهه على الشراء دون العتق (قوله) ويرجع بنصف مهر المرأة اذا كان قبل الدخول (هذا اذا كان المهر مسمى فان لم يكن مسمى يرجع على المكره بما يلزمه من المنفعة وانما وجب الرجوع بذلك على المكره لانه قرر عليه ضمانا كان يجوز ان يتخلص منه اذا مهر قبل الدخول على شرف السقوط الا ترى ان الفرقة لو كانت بسبب من جهة المرأة ان ثبت قبل الدخول او قبلت ابن زوجها فانه يسقط عنه المهر والمنفعة وانما تأكد عليه ذلك بالطلاق فكان اتلافاً لئلا من هذا الوجه فيضاف الى المكره لانه قرر عليه فكان اخذه من ماله فانلفه عليه واما اذا كان الزوج قد دخل بها فلها المهر على الزوج كاملاً ولا ضمان على المكره لان المهر تقرر في ذمته بالدخول لا بالطلاق فلا يرجع عليه (قوله) وان اكره على الزنا وجب عليه الحد عند ابي حنيفة الا ان يكرهه السلطان (لان الاكراه لا ينصور في الزنا لان الوطئ لا يمكن الا بالانتشار وهو لا يكون مع الخوف

عن الخبيدي الاكراه لا يعمل في الطلاق والعتاق والنكاح والرجعة والتدبير والعفو عن دم العمد (وانما) واليدين والنذر والظهار والايلاء والتي فيه والاملام اه (وان اكرهه على الزنا وجب عليه الحد عند ابي حنيفة الا ان يكرهه السلطان) لان الاكراه عنده لا يتحقق من غيره

(وقال ابريوسف ومحمد لا يلزمه احد) لان الاكراه ينفق من غيره وعليه الفتوى قال تاضيفان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان في قول الامام وفي قول صاحبيه يتحقق من كل منقلب يقدر على تحقق ما هدد به وعليه الفتوى وفي الحقايق والفتوى على قولهما وعليه مثنى الامام البرهانى والذنى وغيرهما تصحيح (واذا اكراه) الرجل (على الردة لم يبين امرأته منه) لان الردة تخلق بالاعتقاد الا ترى ﴿ ٣٢٩ ﴾ لو كان قلبه مطمئنا بالايمان لا يكفر وفي اعتقاده الكفر شك

فلا ثبت البيئونة بالشك فان قالت المرأة قد بذت منك وقال هو قد اظهرت ذلك وقلي مطمئن بالايمان فالقول له استحسانا لان حفظ غير موضوع لفرقة وهو بقدر الاعتقاد ومع الاكراه لا يدل على التبدل فكان القول قوله هدايه

﴿ كتاب السير ﴾

مناسبتة للاكراه لا ينفق فان كلا منهما فزجر والرد الى الوفاء الا ان الاول في المسلمين والكفار عام بخلاف الثاني فكان اولى بالاهتمام والاول زاجر من العصيان والثاني من الكفر والطفان فزق من الادنى الى الاعلى كما في غاية البيان والسير بكسر السين وفتح الياء جمع سيرة وهى الطريقة فى الامور وفى الشرع يختص بسيرة النبي صلى الله عليه وسلم فى مغازبه هدايه وترجم له الكثير بالجهد وهو لفة مصدر

وانما يكون مع الهذة وسكون النفس والاختياره فكأنه زنى باختياره وليس كذلك المرأة اذا اكراهت على الزنا فانها لا تحسد لانه ليس منها الا التمكن وذلك يحصل مع الاكراه واما اذا اكراهه السلطان فبغير رويان احدهما يجب به الحد وبه قال زفر والوجه فيه ما ذكرنا والثانية لاحد عليه وبزور ويجب عليه المهر لان السلطان لا يمكن مغالبته ولا النظم منه الى غيره وفي البزور الكبر اذا اكراهه السلطان على الزنا لا يسهل الاقدام عليه لان فيه فساد الفرائض وخيباع النسل وذلك بمنزلة القضاء (قولهم وقال ابريوسف ومحمد لا يلزمه الحد) وبزور سواء اكراهه السلطان او غيره لان الانتشار من طبع الانسان فيحصل بغير اختياره ثم يكفر على المرافقة فيصح الاكراه وبسقط الحد ويجب المهر لان الرولى في ملك الغير لا يتخلو من حد او مهر فاذا سقط الحد وجب المهر ولا يرجع به على الذى اكراهه وان اكراهه عليه بحبس او قيد او ضرب لا يخاف منه تلقا فليس له ان يضل فان ضل فليطيه الحد لان الحبس والقيد اكراه فى الاموال والنفود فاما المحظورات فلا اكراه فيها الا بما يخاف منه تلف نفس او عضو (قولهم واذا اكراهه على الردة لم يبين امرأته) بنى اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان لان الردة تتعاقب بالاعتقاد وروى الحسن انه يكون مرتدا فى الظاهر وفجاء به وبين الله يكون مسلما ان اخلص الايمان وتبين امرأته ولا يصل عليه ولا يورث ولا يورث من ابيه المسلم لكن الاول هو المنذور وان اكراهه كافر على الاسلام فالتم صبح اسلامه لقوله تعالى ﴿ ولا اله الا الله ﴾ فى السموات والارض طوعا وكرها ﴿ وقال عليه السلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله ﴾ وهذا اكراه على الاسلام والله اعلم

﴿ كتاب السير ﴾

هو جميع سيرة وهى الطريقة فى الامور وفى الشرع عبارة عن الاقتداء بما يختص بسيرة النبي صلى الله عليه وسلم فى مغازبه والسير ههنا هو الجهاد لحد وهو ركن من اركان الاسلام والاصل فى وجوبه قوله تعالى ﴿ كتب عليكم القتال وهو كره لكم ﴾ اى فرض عليكم القتال وهو شاق عليكم وقوله تعالى ﴿ فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ﴾ وقوله تعالى ﴿ وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ﴾ اى لا يكون شرك ﴿ ويكون الدين كله لله ﴾ (قولهم رحمه الله الجهاد فرض على الكفاية اذا قام به فريق سقط عن الباقيين) بنى اذا

جاهد في سبيل الله وشرما الدماء الى الدين الحق وقال ج فى (٤٢) من لم يقبله كافى التمنى (الجهاد فرض على الكفاية) لانه لم يفرض لبيته اذ هو افساد في نفسه وانما فرض لاهل ارضين الله ودفع الفساد عن الباطن وكل ما هو كذلك فهو فرض كفاية اذا حصل التصود بالبض والاقرض عين كما صرح بذلك حيث قال (اذا قام به فريق من الناس سقط) الاثم (عن الباقيين) لحصول المقصود بذلك كصلاة الجنازة ودفعها ورد السلام فان كل واحد منها اذا حصل من بعض الجماعة

سقط الفرض من الباقيين وهذا اذا كان بذلك الفريق كفاية اما اذا لم يكن بهم كفاية فرض على الاقرب فالاقرب من العدو الى ان تحصل الكفاية (وان لم يتم به احدا ثم جميع الناس بتركه) التزكهم فرضا عليهم (وقال الكفار واجب وان يدونا) فنصوص العامة (ولا يجب الجهاد على صبي) لعدم التكليف (ولا عبد ولا امرأة) لتقدم حق المولى والزوج (ولا اعمى ولا مقعد ولا اقطع) لانهم عاجزون والتكليف بالفدرة (فان هجم العدو) ﴿ ٣٣٠ ﴾ على بلد وجب على جميع المسلمين الدفع

كان بذلك الفريق كفاية اما اذا لم يكن بهم كفاية فرض على الاقرب فالاقرب من العدو الى ان يقع الكفاية (قوله فان لم يتم به احدا ثم جميع الناس بتركه) لان الوجوب على الكل الان في اشتغال الكل به قطع مصالح المسلمين من بطلان الزراعة ومنافع المعيشة (قوله وقال الكفار واجب علينا وان لم يدونا) لان قتالهم لو وقف على ما ادانهم لالتكان على وجه الدفع وهذا المعنى يوجد في المسلمين اذا حصل من بعضهم لبعض الاذية وقال المشركين يخالف لقتال المسلمين (قوله ولا يجب الجهاد على صبي ولا مجنون ولا عبد ولا امرأة ولا اعمى ولا مقعد ولا اقطع) لان الصبي والمجنون ليسا من اهل الوجوب لان الفلم مرفوع عنهما والعبد لنقدم حق المولى ولانه يسقط عنه فرض الحج والجمعة وهما من فرض الاعيان والمرأة يسقط عنها فرض الجمعة فسقط فرض الكفاية عنها اول والايمى والمقعد والاقطع عاجزون واهذا سقط عنهم فرض الحج وسواء كان اقطع الاصابع او اشل ولانه يحتاج في القتال الى يد يضرب بها ويد يبق بها فاما اذن المولى لبيده في القتال خرج اليه لان المنع لحقه وقد رضى باسقاطه (قوله فان هجم العدو على بلد وجب على جميع الناس الدفع يخرج المرأة بفراذن زوجها والعبد بفراذن سيده) لانه صار فرض عين وملك العيين ورق النكاح لاثابته في حق فروض الاعيان كما في الصلاة والصوم (قوله واذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة او حصنا دعوه الى الاسلام فان اجابوهم كفوا عن قتالهم) للحصول المقصود (قوله وان امتنعوا دعوه الى اداء الجزية) يعنى في حق من يقبل منه الجزية احترازا عن مبددة الاوثان من العرب والمتردين لانهم لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف قال الله تعالى ﴿ تقاتلونهم او يسلمون ﴾ (قوله فان بذلوا) اى قبلوها (فلهم ما للمسلمين وعليهم ما عليهم) اى يكون دماؤهم واموالهم كدما المسلمين واموالهم (قوله فان امتنعوا قاتلوه) لانهم قد اعذروا بانهم فاجوا فوجب قتالهم (قوله ولا يجوز ان يقاتل من لم يبلغه دعوة الاسلام الا بعد ان يدعوه) فان قاتلوه قبل الدعوة اثموا ولا غرامة عليهم في ذلك قال في النابيع انما لا يجوز ان يقاتل من تبانه الدعوة في ابتداء الاسلام اما في زماننا فلا حاجة الى الدعوة لان الاسلام قد فاض واشتهر فاما في زمان او مكان الا وقد بلغه بعث النبي صلى الله عليه وسلم ودعاؤه الى الاسلام فيكون الامام مخيرا بين البعث اليهم وتركه وله ان يقاتلهم جهرا وخفية (قوله ويستحب ان يدعو من بلغته الدعوة الى الاسلام ولا يجب ذلك) لان الدعوة قد بلغتهم وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم

حتى (يخرج المرأة بفراذن زوجها والعبد بفراذن سيده) لانه صار فرض عين كالصلاة والصوم وفرض العين مقدم على حق الزوج والمولى (واذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة او حصنا دعوه)

اولا (الى الاسلام فان

اجابوهم) الى ذلك (كفوا عن قتالهم) للحصول المقصود وقد قال صلى الله عليه وسلم امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله الحديث (وان امتنعوا)

عن الاسلام (دعوه الى اداء الجزية) اذ كانوا ممن تقبل منهم الجزية بخلاف من لا تقبل منهم كالمتردين وعبدة الاوثان من العرب فانه لا فائدة في دعاؤهم الى قبول الجزية لانه لا تقبل منهم الا الاسلام قال الله تعالى ﴿ تقاتلونهم او يسلمون ﴾ هداية (فان بذلوا) اى قبلوا بذلها كانوا ذمة للمسلمين (فلهم ما للمسلمين

وعليهم ما عليهم) لانهم انما بذلوا لذلك (ولا يجوز) للامام (ان يقاتل) احدا من (من لم يبلغه دعوة) (اغار) الاسلام الا بعد ان يدعوهم) اليه لانهم بالدعوة اليه يعلمون انما قاتلهم على الدين لا على سلب الاموال وسببي الذراري فلهم يحسبون فنكفى مؤنة القتال ولو قاتلهم قبل الدعوة اثم لهن ولا غرامة لعدم العاصم وهو الدين او الاحراز بالدار فصار كقتل الصبيان والنسوان هداية (وبستحب ان يدعو من بلغته الدعوة) ايضا مبالغة في الانذار (و) لكن (لا يجب ذلك) عليه لان الدعوة

قد بلغتهم وقد صرح ان النبي صلى الله عليه وسلم اغار على بني المصطلق وهو غارون اى غافلون ونعمهم تستقى على الماء جوهره (وان ابوا) اى امتنعوا عن الاسلام وبذل الجزية (استعانوا بالله عليهم وحاربهم) لانه تعالى هو الناصر لاوليائه والدمر لاعداؤه (ونصبوا عليهم الجباين) جمع مجنيق قال فى الصحاح وهى التى يرى بها الجارة مربة واصلها بالفارسية منجى نيك اى ما اجودنى وهى مؤنثه وجمعها مجنيقات ومجانيق ونسفيره مجنيق اه وقد نصبا النبي صلى الله عليه وسلم على الطائف (وحرقوهم) لانه عليه الصلاة والسلام احرق البويرة وهى موضع بقرب المدينة (وارسلوا عليهم الماء وقطعوا شجرهم وافسدوا زرعهم) لان فى ذلك كسر ﴿ ٣٣١ ﴾ شوكتهم وتفرق جمهم (ولا بأس برميهم وان كان فيهم مسلم اسير او تاجر)

لانه قل ما يخلو حصن على مسلم فلو امتنع باختياره لاند باه (وان تترسوا بصبيان المسلمين او بالاسارى لم يكفو عن رميهم) لانه يؤدى الى ان يفسدوا ذلك ذريعة الى ابطال قتالهم اصلا (و) لكن (يقصدون بالرى الكفار) لان المسلم لا يجوز اعتماد قتله فاذا تضرع التمييز فلا و امكن قسدا التزم لان الطاعة بحسب الطاقة وما اصابوه منهم لادبة عليهم ولا كفارة لان الجهاد فرض والفرمان لا تقترن بالفروض كما فى الهداية (ولا بأس باخراج النساء والمصاحف) كتب والفقه والحديث وكل ما يجب تعظيم ويحرم الاستخفاف به (مع المسلمين اذا كان عسكريا عظيما يؤمن عليه)

اغار على بني المصطلق وهم غارون اى غافلون ونعمهم تستقى على الماء وهذا يدل على جواز القتال من غير تجديد الدعوة (قوله فان ابوا استعانوا بالله عليهم بالله تعالى) لانه هو الناصر لاوليائه والدمر لاعداؤه (قوله ونصبوا عليهم الجباين) اى نصبونها على حصونهم ويهدمونها كما نصب النبي صلى الله عليه وسلم على اهل الطائف (قوله وحرقوهم) لان النبي صلى الله عليه وسلم احرق البويرة وهو موضع قرب المدينة فيه نخل (قوله وارسلوا عليهم الماء وقطعوا شجرهم وافسدوا زرعهم) لان فى ذلك كسر شوكتهم وتفرق جمهم وقد فتح ان النبي صلى الله عليه وسلم حاصر بنى النضير وأمر بقطع نخيلهم وحاصر اهل الطائف وأمر بقطع كرومهم (قوله ولا بأس برميهم وان كان فيهم مسلم اسير او تاجر) يعنى برميهم بالنشاب والجمرة والمجنيق لان فى الرمي دفع الضرر العام بالذب عن جماعة المسلمين وقيل التاجر والاسير ضرر خاص (قوله فان تترسوا بصبيان المسلمين او بالاسارى لم يكفو عن رميهم ويقصدون بالرى الكفار) لان المسلم لا يجوز اعتماد قتله فان اصابوا احدا من الصبيان او الاسارى فلا ضمان عليهم من دية ولا كفارة (قوله ولا بأس باخراج النساء والمصاحف مع المسلمين اذا كان عسكريا عظيما يؤمن معهم) لان الغالب هو السلامة والغالب كالتحقق وكذلك كتب الفقه بمنزلة المصاحف قال فى الهداية والجهار يخرجن فى العسكر العظيم لاقامة على يلقى بين كالمطبخ والمداداة فالما الشواب فقامن فى البيوت ادفع لفتنة ولا يشرون القتال لانه يستدل به على ضعف المسلمين الا عند الضرورة ولا يستحب اخراجهم للباضة والحذمة فان كانوا لابد يخرجن فالاماء دون الحرائر وقد كان النساء يخرجن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الجهاد قالت ام عطية غزوت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم سبع غزوات كنت اصلحهم الطعام وادوى الجرحى واقوم بالمرضى وكذلك ام سلم بنت ملحان ام انس بن مالك قالت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين حين انزعم الناس عنه (قوله ويكره اخراج ذلك فى سرية لا يؤمن عليها) لان فيه تعريض

لان الغالب هو السلامة والغالب كالتحقق (ويكره اخراج ذلك فى سرية لا يؤمن عليها) لان فيه تعريض على الضياع والفضيحة وتعريض المصاحف على الاستخفاف لانهم يستخفون بها معاينة المسلمين وهو التأويل الصحيح لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا تأسفوا بالقرآن فى ارض العدو ولودخل مسلم اليهم باسان لا بأس بان يحمل معه المصحف اذا كانوا قوما يوفون بالعهد لان الظاهر عدم التعرض والجهار يخرجن فى العسكر العظيم لاقامة على يلقى بين كالمطبخ والسقى والمداداة واما الشواب فقامن فى البيوت ادفع لفتنة ولا يباشرن القتال لانه يستدل به على ضعف المسلمين الا عند الضرورة ولا يستحب اخراجهم للباضة والحذمة فان كانوا لابد يخرجن فالاماء دون الحرائر هداية

(ولا تقاتل المرأة الأباذن زوجها والعبد الأباذن سيده) لما تقدم ان حق الزوج والمولى مقدم (الا ان يجهن العدو لصبرورته فرض عين كاسبق (ويبغى للمسلمين ان لا يقدروا) (٣٣٢) اى يتخونوا بنقض العهد (ولا يفلتوا) اى

النساء المضايح والفضيحة ولحقوق السي والاسترقاق وكذلك المصاحف لا يؤمن عليها من ان ياتها ايدى الكفار فيستخفون بها منافضة للمسلمين وقد قال عليه السلام «لا تسافروا بالقرآن الى ارض العدو» (قوله ولا تقاتل المرأة الأباذن زوجها ولا العبد الأباذن سيده الا ان يجهن العدو) لانه حينئذ يسير فرض عين كالصلاة والصوم (قوله ويبغى للمسلمين ان لا يقدروا ولا يفلتوا) القدر الحيانة ونقض العهد والخير بالامان والغلول السرقة من المقيم والحيانة فيه بان يمسك شيئا لنفسه ولا يظهره قال عليه السلام «الغلول من جرحهم» والغلول في اللغة اخذ الشيء في الخفية (قوله ولا يفلتوا) وهو ان يفلتوا اطراف الاسارى او اعضاءهم كالاذن والانف والسان والاصبع ثم يقتلوه او يخدو سيلهم وقيل هو ان يقطعوا رؤسهم ويشقوا اجوافهم يقطعوا مذاكيرهم وهذا كله لا يجوز وانما تكره المثلة بعد الظفر بهم اما قبله فلا بأس بها (قوله ولا يقتلوا امرأة ولا صبيا ولا مجنونا ولا شيخا قانيا ولا اعمى ولا مفعدا) لان هؤلاء ليسوا من اهل القتال الا اذا قاتلوا او حرضوا على القتال وكانوا ممن يطاع فلا بأس بقتلهم وقوله ولا شيخا قانيا يبنى الذى لا رأى له في الحرب اما اذا كان يستعان برأيه قتل ثم اذا قتل احد هؤلاء عدا او خطأ «لا ضمان عليه ولم يكن عليه دية ولا كفارة الا انه يكره اذا كان عدا و عليه الاستغفار واذا لم يميز قتلهم يبنى ان يوسروا ويحماوا الى دار الاسلام اذا قدر المسلمون على ذلك ولا يتركوفهم في دار الحرب لانهم يطؤون النساء فيسلون وان شؤا تركوه لانه لا منفعة للكفار فيه لا برأيه ولا بفسله وكذا المجنون الكبيرة انتهى لا يرجو لادتها ان شاؤا اسروها وان شاؤا تركوها ويجوز قتل الذى يجن ويبيع لانه في حال اقامته كالصحيح وكذا يجوز قتل الاخرس والاعمى واقطع اليد اليسرى واقطع احدى الرجلين لانه يمكنه ان يقاتل بيمنه ويمكن الآخر ان يقاتل رايكبا وكذا المرأة اذا قاتلت بجوز قتلها لانها اذا قاتلت صارت كالرجل (قوله الا ان يكون احد هؤلاء بمن له رأى في الحرب) لان من له رأى يستعان برأيه اكثر مما يستعان بمخالفته فلهذا يقتل (قوله او تكون المرأة ملكة) لان في قتلها تفريقا لجمعهم وكذا اذا كان ملكهم صبيا صغيرا فاحضروه معهم الوقعة وكان في قله تفريق جمعهم فلا بأس بقتله (قوله ولا يقتلوا مجنونا) لانه غير مخاطب الا ان يقاتل فيقتل دفعا لشره الا ان السبي والمجنون لا يقتلان الا ماداما يقاتلان ويكره للسلم ان يبتدأ اباء الحربى بالقتل لقوله تعالى ﴿ وما جئكما في الدنيا معروفا ﴾ ويجب احياؤه بالاتصاف عليه وفي قله منافضة لذلك ولا بأس بان يمالجه ليقنله غيره كما اذا ضرب قوائم فرسه او نحو ذلك فان قصد الاب قتله بحيث لا يمكنه دفعه الا قتله لان مقصوده الدفع فاما من سوا الوالدين من ذوى الرحم المحرم الحربيين فلا بأس بقتلهم واما اهل البنى والحوارج فكل ذى رحم محرم كلاب سواء وقد روى ان ابا عبيدة رضى الله عنه قتل اباه يوم احد وكذلك مصعب بن

يسرقوا من الضنية (ولا يفلتوا) بالاعداء بان يشقوا اجوافهم ويرضخوا رؤسهم ونحو ذلك والمثلة الروية في قصة العرينين منسوخة بالنهاى المتأخر هو النقول ههنا قال في الجوهره وانما تكره المثلة بعد الظفر بهم اما قبله فلا بأس بها (قوله ولا يقتلوا امرأة ولا شيخا قانيا) وهو الذى ثبت قواه (ولا صبيا ولا اعمى ولا مفعدا) لان هؤلاء ليسوا من اهل القتل والبيع لقتل عندنا المحاربة فلو قاتل احد منهم يقتل دفعا لشره (الا ان يكون احد هؤلاء بمن له رأى في الحرب) فيقتل لان من له رأى يستعان برأيه اكثر يستعان بمخالفته (او تكون المرأة ملكة) لان في قتلها تفريقا لجمعهم وكذا اذا كان ملكهم صبيا صغيرا واحضروه معهم في الوقعة وكان في قله تفريق جمعهم فلا بأس بقتله جوهره (ولا يقتلوا مجنونا) لانه غير مخاطب الا ان يقاتل فيقتل دفعا لشره غير ان السبي والمجنون يقتلان ماداما يقاتلان وضرهما لا بأس بقتله بعد الاسر لانه من اهل الضربة لتوجه الخطاب نحوه ههنا (غير)

عمر قتل اخاه عبيد بن عمار يوم احد وكذا عمر رضى الله عنه قتل خاله العاص ابن هشام يوم بدر (قوله واذا رأى الامام ان يصلح اهل الحرب او فربما منهم وكان في ذلك مصلحة المسلمين فلا بأس به) لان المارادة جهاد اذا كانت خيرا للمسلمين لان المقصود وهو دفع الشر حاصل به وقد وادع النبي صلى الله عليه وسلم اهل مكة عام الحديبية واما اذا لم يكن للمسلمين في ذلك مصلحة بان يكونوا اقوى من الكفار فلا يجوز مصالحتهم وموادعتهم لقوله تعالى ﴿ فلا تمنوا الي السلم وانتم الا محلون والله معكم ﴾ اى لا تضمنوا من قتال الكفار وتدهوهم الي الصلح وانتم الا محلون بما وعدكم الله النصر في الدنيا والكرامة في الآخرة وقبل مناه وانتم الغالبون والله معكم بالمعون والنصر ولا بأس ان يطلب المسلمون موادة المشركين اذا خافوا على انفسهم منهم ولا بأس ان يطلب المسلمون مالا على ذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يعطى المؤلفة مالا لدفع ضررهم عن المسلمين (قوله فان صلحهم مدة ثم رأى ان تنقض الصلح انتقض بذي اليهم وقتلهم) اى طرح اليهم عهدهم واخبرهم انه فسخ الذي بينهم وبينه حتى يبرأ من النذر ولا بد من مدة يبلغ فيها خبر النبذ الي جميعهم ويكتفى في ذلك بمضى مدة يتمكن فيها ملكهم بعد حمله من اتخاذ الخبر الى اطراف مملكته لان بذلك ينقضي النذر وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم يهادج جماعة من المشركين فامرهم الله تعالى ان ينظر في عهدهم فبقر من كان عهده اربعة اشهر على عهده الى ان يمضى ويحط من كان عهده اكثر من ذلك الى اربعة اشهر ورفع عهده من كان اقل منها الى اربعة اشهر فقال تعالى ﴿ براءة من الله ورسوله الى الذين طاهدتم من المشركين ﴾ الى تمام عشر آيات فبحث النبي صلى الله عليه وسلم ابكر رضى الله عنه الى مكة ومعه هذه العشر الايات من اول سورة براءة وامره ان يقرأها على المشركين يوم الفجر حيث حيث يجتمعهم وبذ الى كل عهد عهده فخرج ابوبكر رضى الله عنه متوجها الى مكة فزل جبريل عليه السلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال لا يبلغ منك الرجل من اهل بيتك فبحث حليبا رضى الله عنه الى ابي بكر وقاله كن انت الذي تقرأ الآيات فصار حتى لحق ابا بكر رضى الله عنه في طريق فاخبره بذلك فلما كان يوم الفجر اجتمع اهل الشرك من كل ناحية قام على كرم الله وجهه عند بحرة العفة وقال يا ايها الناس اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم اليكم فقالوا بماذا قال بانه لا يدخل الجنة الا مؤمن ولا يجزي هذا البيت بعد هذا العام مشرك ومن كان بينه وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم عهد فان اجله الى اربعة اشهر فاذا مضت فان الله يرى من المشركين ورسوله يرى منهم ثم قرأ ﴿ براءة من الله ورسوله الى الذين طاهدتم من المشركين فسيصوا في الارض اربعة اشهر ﴾ الى اخر الايات والبراءة هي دفع العصمة وقوله فسيصوا في الارض اى يقيموا فيها على الملأ واقبلوا وادبروا آمنين غير خائفين من قبل ولا اسر ولا نهب الى ان يمضى اربعة اشهر فانكم وان اجلتم هذه المدة فان تقوتوا الله وان الله

(واذا رأى الامام ان يصلح اهل الحرب) على ترك القتال معهم (او فربما منهم) بجائا او على مال منا او منهم (وكان في ذلك مصلحة المسلمين فلا بأس به) لان المارادة جهاد معنى اذا كانت خيرا للمسلمين لان المقصود وهو دفع الشر حاصل به بخلاف ما اذا لم يكن خيرا لانه ترك الجهاد صورة ومعنى وتعامه في الهداية (فان صلحهم مدة) مطلومة (ثم رأى ان تنقض الصلح انتقض بالمسلمين بذي اليهم) عهدهم (وقتلهم) لان المصلحة لا تبدل كان النبذ جهادا وايضا العهد ترك للجهاد صورة ومعنى ولا بد من النبذ تحرزا من النذر ولا بد من اعتبار مدة يبلغ خبر النبذ الى جميعهم كما في الهداية

(وان بدؤا بخيانة قاتلهم ولم ينبذ اليهم اذا كان ذلك باتفاقهم) ﴿ ٣٣٤ ﴾ لانهم صاروا تافضين للعهد فلا حاجة

الى نقضه بخلاف ما اذا
دخل جماعة منهم قطعوا
الطريق ولامنة لهم حيث
لا يكون هذا نقضا للعهد
في حقهم ولو كانت لهم منعة
وقاتلوا المسلمين علانية
يكون نقضا للعهد في حقهم
دون غيرهم لانه بغير اذن
ملكهم قطعهم لا يلزم غيرهم
حتى لو كان باذن ملكهم
صاروا تافضين للعهد لانه
باتفاقهم معنى هدايه (واذا
خرج عبيدهم الى عسكر
المسلمين فهم احرار) لانهم
احرزوا انفسهم بالخروج
الىنا مراغبين لمواليهم وكذا
اذا اسلوا هناك ولم يخرجوا
الىنا وظهرنا على دارهم فهم
احرار ولا يثبت الولاء
عليهم لاحد لان هذا حق
حكمي جوهره (ولا بأس
ان يلف السكرك في
دار الحرب) دوابهم
(و يأكلوا ما وجدوه من
الطعام) كالخبز والحم
والسمن والزيت قال
الزاهدى وهذا عند الحاجة
وفي الاباحة من غير حاجة
روايان اه (ويستعملون
الحطب) وفي بعض
النسخ الطيب هدايه
(ويدهنون بالدهن)
لمس الحاجة الى ذلك

(لهن)

(وَيَقَاتِلُونَ جَائِدُونَهُ مِنَ السَّلاحِ كُلِّ ذَلِكَ بِغَيْرِ قِسْمَةٍ) بَنَى إِذَا احْتِاجَ إِلَيْهِ أَنْ يَنْقَطَعَ سَبْقُهُ أَوْ أَنْ يَكُونَ رِجْهَ أَوْ لَمْ يَكُنْ لِلسَّلاحِ وَكَذَا إِذَا دَعَتْهُ حَاجَةٌ إِلَى رُكُوبِ فَرَسٍ ﴿٣٣٥﴾ مِنَ الْقَوْمِ لِيُقَاتِلَ عَلَيْهِمْ أَوْ لِأَنْ يَسْذُكَّ فَذَلِكَ مَا نَزَلَتْ عَلَيْهِ الْحَاجَةُ رَدَّتْ فِي التَّخَيُّفِ

ويفسر ان يحمل من الدواب
والثياب والسلاح شيئا للثب
به دابته وثيابه وسلاحه
لانه من الغلول لاستعماله
من غير حاجة وتعامه في
الجوهره (ولا يجوز ان
يبيعوا من ذلك) الطعام
ونحوه (شيئا ولا يمولونه)
لانه لم يملك بالاخذ وانما
ابح التناول لضرورة فاذا
باع احدهم رد الثمن الى
الغنى (ومن ائلم منهم)
في دار الحرب قيل اخذه
(احرز باسائه نفسه)
لان الاسلام ينافي ابتداء
الاسترقاق (و اولاده
الصغار) لانهم مسلمون
تبعا لاسلامه (وكل مال
هو في يده) لسبقها اليه
(او ودعيه في يده) معصوم
الدم (مسلم او ذمي) لانه
في يده صحيحة محترمة ويده
كبيده (فان ظهر ناعلى الدار
ففقاره في) لانه في يده
اهل الدار اذ هو من جملة
دار الحرب فلم يكن في يده
حقبة (و) كذا (زوجته
في) لانها كاترة حرية
لا تنبئه في الاسلام (و)
كذا (حملها في) لانه
جزء منها فيجبها في الرق
والحرية وان كان يتعالم

لبن حقا في الغنمة الا ترى انه رضى لمن فصرن كالرجال ولوان العسكر ذبحوا البقر والغنم والابل فاكلوا اللحم ردوا الجلود الى الغنم لانهم لايحتاجون اليه في الاكل والملف فهو كالتياب (قوله) يقاتلون بما يجدونه من السلاح كل ذلك بغير قسمة) بنى اذا احتاج اليه بان انقطع سيفه او انكسر رمحه او لم يكن له سلاح وكذا اذا دعت حاجة الى ركوب فرس من الغنم ليقاتل عليه فلا بأس بذلك فاذا زالت الحاجة رده في الغنمة ولا ينبغي ان يستعمل من الدواب والتياب والسلاح شيئا لبق به دابة وسلاحه اقله عليه السلام اياكم ورب القلوب ولان هذا انتفاع من غير حاجة لكن ليصون ثيابه وفرسه وسلاحه فان فعل ذلك فلا ضمان عليه اذا هلك منه شيء لان الحق فيه لم يستقر فافهم (قوله) ولا يجوز ان يبيعوا شيئا من ذلك ولا يقرضوه (بنى لكى يقولوه حتى لو باع شيئا بطعام جاز بشرط ان يأكله ولا يبيع به بالذهب والفضة والعروض وسئل النبي صلى الله عليه وسلم هل احدا حق بشيء من الغنم قال لا حتى السهم يأخذ احداكم من جنبه فليس هو احق به من اخيه واخذ النبي صلى الله عليه وسلم ديرة من ستام بعير فقال يا ايها الناس هذه من غنائكم فادوا الخيط والخيط وما دون ذلك وما فوقه فان القلول عار على اهل يوم القيمة وثاروا (قوله) قال اسلم احد منهم احرز باسلامه نفسه واولاده (الفصار) لانهم مسلمون باسلامه تبعا ويكون احرارا (قوله) وكل مال هو في يده (قوله) عليه السلام من اسلم على مال فهو له (قوله) او ودعة في يده اسلم او ذى) لان ما في يد المسلم والذي فهو محرز لان الهبات صحيحة مترعة فهي كاللواكيات في يده اذ يد مودعة يده واما ما كان في يد حربي فهو في لان الحربي ليس له يد صحيحة (قوله) فان ظهرا على الدار ففقره في) لان الفصار بقعة من دار الحرب في بداهل الدار فلم يكن في يده حقيقة فكانت غنيمته والزروع اذا كان غير محصور فحكمه حكم الفصار قال الخبزي ما كان متغولا فهو له كالدرعم والتياب والبيد والجواري ولا يكون فدا الا اذا كان العبد يقاتل فانه يكون فبالانه لما قاتل خرج من يد المولى واما ما كان غير متغول كالدرعم والفصار والزروع غير المحصور فهو في عندهما وقال ابو يوسف المتغول وغير المتغول سواء لا يكون فدا (قوله) وزوجته في) كانوا كافرة حربية لا تنجهم في الاسلام (قوله) وحملها في) لانه مادام متصلا بامه فهو كعضو منها بدليل انه يبيعها في البيع والعق والتدبير والكتابة فقلنا هو رقيق مسلم تبعا للاب في الاسلام ورفيق في الحكم تبعا لام والمسلم قد يكون لحلا فملك تبعا لغيره بخلاف المنفصل فانه حر لانعدام الجزية (قوله) واولاده الكبار في) لانهم كفار حربيون ولا يبيع بينهم لانهم على حكم انفسهم ومن قاتل من عبده في لانه لا تمرد على مولاه خرج من يده وصار تبعا لاهل الحرب (قوله) ولا ينبغي ان يباع السلاح من اهل الحرب لان فيه تقوية لهم على

في الإسلام لأن المسلم محل تلك التعاليف بخلاف النصارى فإنه حر لدم الجزية عند ذلك (و) كذا (أولاده الكبار في) لأنهم على حكم أنفسهم (ولا ينبغي) بل يحرم كافي الزبلى (أن يباع السلاح) والكراع (من أهل الحرب) لأنه من تقويتهم

على قتال المسلمين وكذا كل ما فيه تقوية لهم كالحديد والعبيد ونحو ذلك (ولا يجوز) أي يتاجر بذلك (اليهم) قال في النباه
أي لا يحمل اليهم التجار الجهاز وهو المتاع يعني هنا السلاح اهـ (ولا يصادون بالأسارى عند أبي حنيفة) لأن فيه موقعة للكفرة
لأنه يمود حربا علينا ودفع شر حربه خير من استنقاذ الأسير المسلم ﴿ ٣٣٦ ﴾ لأنه إذا بقي في أيديهم كان ابتلاء في حقته

قتالنا لأن السلاح لا يصلح إلا للحرب وكذا الحديد لأنه أصل السلاح وكذلك الخيل
والبغال والخيول لأن فيه تقوية لهم علينا وكذا لا يباع منهم رقيق أهل الذمة لأنه مما
يستعان بهم على القتال ولودخل الحرب دارنا فاشتري سلاحا فإنه يمنع من ذلك ولا
يمكن من ادخاله اليهم (قوله ولا يصادون بالأسارى عند أبي حنيفة) يعني لا يصادى
أسارى المسلمون بأسارى المشركين لأن فيه تقوية الكفا علينا ودفع شر حياته خير
من استنقاذه أسيرنا (قوله وقول أبو يوسف ومحمد لا بأس أن يصادى بهم أسارى
المسلمين) لأن فيه تخليص المسلم فهو أولى من قتل الكافر وأما مقاداة أسارى المشركين
بمال أخذهم منهم فلا يجوز في المشهور منذهب لأن فيه من الموقنة لهم بما يختص بالحرب
والقتال فصار كبيع السلاح منهم بالمال وعن محمد لا بأس بذلك إذا كان بالمسلمين حاجة
استدلالا بأسارى بدر قال محمد ولا بأس أن يصادى الشيخ الكبير والهجوم الفانية بالمال إذا
كان لا يرجئ منهما الولد وأما النساء والصبيان فلا يصادى بهم إلا أن يضطر المسلمون إلى
ذلك لأن الشيخ الفاني لا قتال فيه ولا يولد له فليس في رده اليهم موقعة لهم وأما النساء
والصبيان ففي ردهم موقعة لهم لأن الصبيان يملنون فيقاتلون والنساء يلدون فيكثر نسلمهم
قال محمد وكذلك الخيل والسلاح إذا أخذناهم منهم فطلبوا مقاداة بالمال لم يجوز أن يفضل
ذلك لأن فيه موقعة لهم بما يختص بالقتال (قوله ولا يجوز لمن عليهم) أي على الأسارى
بأن يطلقهم مجانا من غير خراج ولا جزية لأنه بالأسر ثبت حق الاسترقاق فيه فلا يجوز
اسقاطه منه بغير عرض وأما من النبي صلى الله عليه وسلم على أبي غرة لأنه كان من الحرب
لا يجوز استرقاقه (قوله وإذا قم الإمام بلدة عنوة) أي قهرا (فهو بالخيار أن شاء
قسمها بين الفاتحين) كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم بخيبر (قوله ولئن شاء أقر أهلها
عليها ووضع عليهم الجزية) كما فعل عمر رضي الله عنه بسواد العراق بموافقة الصحابة
وقيل الأولى أن يقسمه عند حاجة الفاتحين وإن يترك قسمتها عند عدم حاجتهم وهذا
في المقارن المنقول فلا يجوز لمن رده عليهم (قوله وهو في الأسارى بالخيار أن شاء قتلهم)
إلا أن يسلموا لأن قتلهم حسم مادة الفساد إذا رأى الإمام ذلك للمخاف فقدرهم بالمسلمين
(قوله وإن شاء استرقم) سواء أسلموا أو لم يسلموا إذا كانوا ممن يجوز استرقاقهم بأن
لم يكونوا من العرب وأي رجل من المسلمين قتل أسيرا في جمل الإسلام أو في دار الحرب
قبل أن يقسموا وقبل أن يسلموا فلا شيء عليه من دية ولا قية ولا كفارة لأنهم على أصل
الإباحة فإن قسمهم الإمام أو باعهم حرمت دماؤهم فإن قتلهم قاتل عزم قيتهم ووجب
عليه الكفارة إذا قتلهم خطأ لأن القسمة والبيع تقرير للفرق فيهم واستاطا الحكم القتل

غير مضاف اليها ولا عائد بدفع
أسيرهم مضاف أليها (وقلا
يصادى بهم أسارى المسلمين)
لأن فيه تخليص المسلم وهو
أولى من قتل الكافر
والانتفاع به قتل الأسير
والصحيح قول أبي حنيفة
واعتمد المحبوي والنسفي
وغيرهما قال الزاهد
والمقاداة بالمال لا يجوز
في ظاهر المذهب كذا في
التحصيل وفي السير الكبير
أنه لا بأس به إذا كان
بالمسلمين حاجة استدلالا
بأسارى بدر ولو كان الأسير
أسلم في أيدينا لا يصادى
بمسلم أسير في أيديهم لأنه
لا يفيد إلا إذا طابت نفسه
به وهو مأون على سلامة
هديه (ولا يجوز لمن
عليهم) لما فيه من إبطال
حق الفاتحين (وإذا قم
الإمام بلدة عنوة) أي
قهرا (فهو) في القمار
(بالخيار) بين أسيرين
(وإن شاء قسمها بين الفاتحين)
كما فعل رسول الله صلى
الله عليه وسلم بخيبر (وإن
شاء أقر أهله عليه ووضع
عليهم الخراج) كما فعل

عمر رضي الله عنه بسواد العراق بموافقة الصحابة رضوان الله تعالى عليهم وفي كل من ذلك قدوة في تخيير وقيل (عنهم)
الأولى هو الأول عند حاجة الفاتحين والثاني عند عدم الحاجة قيدنا بالقمار لأن المنقول لا يجوز لمن فيه بالرد عليهم (وهو)
أي الإمام (في الأسرى بالخيار) بين ثلاثة أمور (أن شاء قتلهم) حسم مادة الفساد (وإن شاء استرقم) توفيراً لمنفعة

الاسلام (وان شأ تركهم احرار اذمة للمسلمين) اذا كانوا اهل اذمة كاضل عمر رضى الله تعالى عنه بسواد العراق قيدنا بكونهم
اهلا لاذمة احترام اهل المرتدين وشرى العرب كما سبق (ولا يجوز) للام (ان يردهم الى دار الحرب) لما فيه من تقويتهم
على المسلمين كامر (واذا اراد) الامام (العود) ﴿ ٣٣٧ ﴾ الى دار الاسلام ومعه مواش فلم يقدر على نقلها الى دار الاسلام
ذبحها و (بدمها) (حرقها)

لان ذبح الحيوان يجوز
لنقض صحيح ولا غرض
اصح من كسر شوكة
اعدائهم (ولا بدمها)
لان يقطع قوائمها ويدعها
حيية لما فيه من المصلحة
والتعذيب (ولا يتركها)
لهم حيية ولا مقفورة
ولا من غير حرق قطعا
لنقضهم بها (ولا يقسم)
الامام (غنيمة في دار
الحرب) بل (حتى
يخرجها الى دار الاسلام)
لان الملك لا يثبت فقامين
الا بالاحراز في دار الاسلام
(والرد) الى المدين
(والمقاتل في المعسكر
سواء) لانسوانهم في السبب
وهو المجاوزة او شروء
الوقفة على ما عرف وكذلك
اذالم يقاتل لمرض او غيره
لما ذكرناه هديه (واذا
لحقهم المدد) وهو ما يرسل
الى الجيش ليزدادوا وفي
الاصل ما يزداد به الشيء
ويكثر فهستانى (في دار
الحرب قبل ان يخرجوا
الغنيمة الى دار الاسلام)

عنهم فصار المقاتل خائفا من قتل عبد غيره ولا يجب عليه القود لان الاباحة التي كانت
في الاصل شبهة والقصاص يسقط بالشبهة فان اسلم الاسير قبل ان يقسم جرم دمه وقسم
في الغنيمة لان القتل عقوبة على الكفر فيرتفع بالاسلام واما القسمة فلان الاسلام لا ينافي
الاسترقاق (قوله) وان شأ تركهم احرارا اذمة للمسلمين (الامم شرى العرب والمرددين
فانه لا يتركهم واعمالهم الاسلام او السيف لما بيننا من قبل (قوله) ولا يجوز ان يردهم الى دار
الحرب) لان في ذلك خفية لهم على المسلمين فان اسلموا لا يقتلهم وله ان يسترقهم توفيراً
للقسمة بعد انقضاء السبب وهو الاخذ بخلاف اسلامهم قبل الاخذ لانه لم ينقض السبب
(قوله) واذا اراد الامام العود الى دار الاسلام ومعه مواش فلم يقدر على نقلها الى دار
الاسلام ذبحها و (حرقها) لان ذبح الحيوان يجوز لنقض صحيح ولا غرض اصح من كسر
شوكة اعدائهم واما تحريقها بعد الذبح فلقطع منفعة الكفار بلعومها وجلودها ولا
يجوز تحريقها قبل الذبح لما فيه من تعذيب الحيوان ولا بدمها لانه مثله (قوله) ولا
بدمها ولا يتركها) معناه لا بدمها ولا يتركها مقفورة ولا يتركها ابتداء بدون العقر فها تان
مسئلتان لا مسألة واحدة وقوله (ولا بدمها) احتراماً عن قول مالك فان هذه بدمها
وقوله (ولا يتركها) احتراماً عن قول الشافعي فان هذه يتركها من غير عقر ولا ذبح وما كان
من سلاح يمكن تحريقه حرقه وان كان لا يمكن تحريقه كالحديد فانه يدفنه في موضع
لا يجده اهل الحرب وكذلك يكسر آذنتهم وآذانهم بحيث لا ينفعون به وبراقي جميع
ادنائهم وجميع المعايير منابذة لهم واما السبي اذا لم يقدر على نقلهم فانه يقتل الرجال
اذالم يسلموا ويترك النساء والعبيان والشيوخ في ارض ضيقة لئلا يملكوا جوعاً وعطشاً
وكذا اذا وجد المسلمون حية او عقرباً في دار الحرب فانهم يطعون ذنب المقرب ويكسرون
ايساب الحية ولا يقتلونهما قطعا اضربهما عن المسلمين ماداموا في دار الحرب وابقاء
لنفسهما كذا في المحيط (قوله) ولا يقسم غنيمة في دار الحرب حتى يخرجها الى دار
الاسلام (المراد بالنهي الكراهة لا عدم الجواز وعند الشافعي لا بأس بقسمتها هناك
(قوله) والردى (والمباشر سواء) الردى العين الناصر يقال فلان ردى فلان اذا
كان نصره ويستم دظه قال الله تعالى ما كيان موسى عليه السلام ﴿ فارسله معي رداً ﴾
الى هوناً والمباشر هو الذي يباشر القتال (قوله) فان لحقهم مدد في دار الحرب قبل
ان يخرجوا الغنيمة بدار الاسلام شاركهم فيها (هذا اذا كان قبل القسمة او قبل بيع
الغنيمة (قوله) ولا حق لاهل سوق السكر في الغنيمة الا ان يقاتلوا) وكذا لا يسهم
لتاجر ولا الاجر فان قاتل التاجر مع السكر اسم له ان كان فارساً فارس او رجلاً

وقبل القسمة وبيع الغنيمة ولو بعد انقضاء القتال شاركهم فيها ج في (٤٢) لوجود الجهاد عنهم معنى قبل
اصفر اهل المعسكر ولذا يقطع حق المشاركة بالاحراز وبغنيمة الامام في دار الحرب او ببيع الغنائم فيها لان بكل منها يملك الملك
فيقطع حق شركة المدد (ولا حق لاهل سوق السكر في الغنيمة الا ان يقاتلوا) لانهم لم يحاربوا على قصد القتال فاقدم السبب

الظاهر فيسبب السبب الحقيقى وهو قصد القتال فيتقيد الاستحقاق على حسب ما فارسا اوراجلا عند القتال هدايه (واذا آمن رجل حر او امرأة حرة كافرا) واحدا (او جماعة) من الكفار (او اهل حصن او مدينة صح امانهم) لانه من اهل القتال اذ هو من اهل النعمة فيحقق منه الامان ثم يندى الى غيره ولان سبيه (٣٣٨ هـ) وهو الايمان لا يتميز فكذا الامان

فراجل وكذا للاجير ان ترك خدمة صاحبه وقتل مع العسكر استحق السهم وان لم يترك الخدمة فلا شيء له والاصل ان من دخل على نية القتال استحق السهم سواء قاتل ام لا ومن دخل لغير القتال لا يسهم له الا ان قاتل وهو من اهل القتال ومن دخل ليقاتل فلم يقاتل لمرض او غيره فله سهم ان كان فارسا فارسا اوراجلا وكذا اذا دخل مقاتلا فارسا ثم تخلص قبل اخراج القيمة فله سهم (قوله واذا آمن رجل حر او امرأة حرة كافرا او جماعة او اهل حصن او مدينة صح امانهم) اما امان الرجل الواحد فلقوله عليه السلام : المسلمون يدعون من سواهم شكافا دماؤهم ويسعى بذمتهم ادناهم ، اى اقلهم وهو الواحد ومعنى شكافا دماؤهم ان دم الشريف والوضيع في القصاص والدية سواء ومعنى قوله يدعون من سواهم اى يقاتلون من كان على غير دينهم حتى يسلوا او يؤدوا الجزية واما امان المرأة فهو جائز لما روى ان زينب بنت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم آمنت زوجها اباعا لعماس واما زنى صلى الله تعالى عليه وسلم امانها فقال : قد اجرنا من اجرت وامنا من آمنت ، وروى ان ام هاني بنت ابي طالب اجازت حمويها لها من بنى مخزوم وهما الحارث بن هشام وعبد الله بن ابي ربيعة فتمت اخوها على كرم الله وجهه عليهما ليقتلها وقال انجبرين المشركين على رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقاتل الله لاقتلها حتى قتلني قبلهما ثم اغلقت دونه الباب ومضت الى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقالت يا رسول الله ما بقيت من ابي وامى وذكرته الفضة فقال : ما كان له ذلك قد اجرنا من اجرت وامنا من آمنت ، (قوله ولا يجوز لاحد من المسلمين قتالهم الا ان يكون فيه مفسدة فيبذل اليهم الامان) لانه اذا كان يلحق المسلمين بذلك وهن ومذلة كان للامام نقضه فيبذل اليهم كما اذا امنهم الامام بنفسه قال في الكرخى والمراقى اذا كان يضل الاسلام لا يصح امانه عند ابي حنيفة حتى يبلغ وقال محمد يصح لانه من اهل القتال كالبالغ ولا بى حنيفة انه لا يملك العقود والامان عقدا من العقود (قوله ولا يجوز امان ذمى) لانه منهم على المسلمين لانه يقصد تقوية الكفار واظهار كلنهم ولانه لا ولاية له على المسلمين (قوله ولا اسير ولا تاجر الذى يدخل عليهم) وكذلك من اسلم هناك ولم يهاجر اليها لا يجوز امانه لان هؤلاء يضطرون الى ما يريده الكفار ليخلصوا بذلك من الضرر (قوله ولا يجوز امان العبد عند ابي حنيفة الا ان يأذن له المولى في القتال) لان العبد لا يملك القتال بنفسه فهم آمنون منه فلا يصح امانه ولانه لا يملك الولاية فصار كالصبي والمجنون (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يصح امانه) اذنه في القتل او لم يؤذنه قال في الينابيع اذا قال اهل الحرب الامان الامان فقال رجل حر من المسلمين او امرأة حرة لا تخافوا ولا تذهلوا او عهد الله وذمته او قالوا واستمعوا

فيشكامل كولاية النكاح (و) حيث صح امانهم (لم يجوز لاحد من المسلمين قتلهم) ولا التعرض لآدمهم والاصل في ذلك قوله صلى الله تعالى عليه وسلم : المسلمون يدعون من سواهم شكافا دماؤهم ويسعى بذمتهم ادناهم ، اى اقلهم وهو الواحد هدايه (الا ان يكون في ذلك مفسدة) تلحق المسلمين (فيبذل الامان اليهم) امانهم كما اذا كان الامام منه ثم رأى المصلحة في النبذ كاسر (ولا يجوز امان ذمى) لانه منهم بهم ولا ولاية له على المسلمين (ولا اسير ولا تاجر يدخل عليهم) لانهم مأمورون ان تحت ايديهم فلا يخافونهما والامان يختص بمحمل الخوف ولانهم كما اشتد الامر عليهم يجدون اسيرا او تاجرا فيخلصون بامانه فلا ينفخ باب الفسخ هدايه (ولا يجوز امان العبد عند ابي حنيفة) لان الامان عقد من جملة العقود والعبد مجبور فلا يصح عقده (الا ان يأذن له مولا في القتال) لانه بصير

مأذونا فيصح عقد الامان منه (وقال ابو يوسف ومحمد يصح امانه) لانه مؤمن ذو قوة وامتناع يصدق منه (الكلام) الخوف والامان يختص بمحمل الخوف قال جمال الاسلام في شرحه وذكر الكرخى قول ابو يوسف مع ابي حنيفة ومعنى عليه

الاتمذ البرهاني والنسفي وغيرهما تصحيح (واذا غلب الترك) جمع تركي (على الروم) جمع رومي والمراد كفار الترك وكفار الروم (فسيبهم واخذوا اموالهم) وسبوا ذرايعهم (ملكوها) لان اموال اهل الحرب وراقبهم مباحة فذلك بالاخذ (فان غلبنا على الترك) بعد ذلك (حل لنا ما يجده من ذلك) الذي اخذوه من الروم اعتبارا بسائر اموالهم واذا غلبوا (اي الكفار) (على اموالنا) ولو عبيدا او اماء مسلمين (فاحرزوها بدارهم ملكوها) لان العصمة من جملة الاحكام الشرعية والكفار غير مخاطبين ا في حقهم مالا غير معصوم فيملكونه كما حققه صاحب المجمع في شرحه قيد بالا حراز لانهم قبل الاحراز بها لا يملكون شيئا حتى لو اشترى منهم تاجر شيئا قبل الاحراز ووجده ﴿ ٣٣٩ ﴾ مالكة اخذها بلا شيء (فان ظهر عليها) اي على دارهم (المسلمون) بعد ذلك (فوجدوها) اي وجد

الكلام فهذا كله امان صحيح (قوله) واذا غلب الترك على الروم فسيبهم واخذوا اموالهم ملكوها (يعني اخذوا اموالهم واسترقوا اولادهم فانهم يملكون ذلك وان قطع حق الاولين منها فصارت مالا لهم وكذا اذا غلب الروم على الترك فهو كذلك والترك حربي مثل الرومي (قوله) فان غلبنا على الترك حل لنا ما نأخذه من ذلك (اي من اموالهم واولادهم ولا يمنع صلحنا مع احد الفريقين من ذلك لان الاخذ منهم بمنزلة الشراء ولو اشتريناه منهم ملكناه فكذا اذا غلبناهم عليه (قوله) فان غلبوا على اموالنا (اعلم ان الكفار اذا غلبوا على اموال المسلمين (واحرزوها بدارهم ملكوها) عندنا خلافا لما نفي ثم عندنا لا يخافوا اما ان يسلموا او ينهب المسلمين فان اسلموا فلا سبيل لاصحابها عليها لقوله عليه السلام من اسلم على مال فوله وان غلبهم المسلمون واستنفذوا من ايديهم فان جاء اربابها فوجدوها قبل القسمة اخذوها وهو (قوله) فان ظهر عليها المسلمون فوجدوها قبل القسمة فهي لهم بغير شيء وان وجدوها بعد القسمة اخذوها بالقيمة ان احبوا) واما اذا كان مثليا لا يأخذه لعدم الفائدة لانهم اذا اخذوه ردوا مثله ولو كان هبدا فاعتقه من وقع في سهمه نفذ حقه وبطل حق المالك وان باعه من رجل كان له ان يأخذه بالثمن الذي باعه به وليس له ان ينقص البيع (قوله) وان دخل دار الحرب تاجر فاشترى ذلك بئنا واخرجه الى دار الاسلام فالكه الاول بالخيار ان شاء اخذه بالثمن الذي اشتراه التاجر به وان شاء تركه) لان التاجر يتضرر بأخذه منه مجانا لانه دفع العوض فيه فكان اعدل النظر فيما قلنا وان اشتراه بعرض اخذه بقيمة العرض وان اشتراه بخمر او خنزير اخذه بقيمة العبد وان شاء ترك وان وهبه لسلم بأخذه بقيمة (قوله) ولا يملك علينا اهل الحرب بالقيمة مدبرنا وامهات اولادنا ومكاتبتنا واحرارنا ونملك عليهم جميع ذلك (لان احرارهم يجوز ان يملكوا بالبيع والشراء فكذا بالسبي لان الشرع اسقط عصمتهم وجعلهم ارقا ومدبرونا ومكاتبتونا وامهات اولادنا قد تعلق بهم حق الحرية ولهذا لا يجوز بيعهم فكذا لا يجوز سبيهم فلهذا لم يدخلوا تحت ملكهم (قوله) واذا ابق عبد المسلم فدخل اليهم فاخذوه لم يملكوه عندنا بحقيقة (لان العبد لما خرج من دار

بغالبته فكان اعتدال النظر فيما قلنا ولو اشتراه بعرض بأخذه بقيمة العرض ولو وهبه له بأخذه بقيمة لانه ثبت له ملك خاص فلا يزال الا بالقيمة هدايه (ولا يملك علينا اهل الحرب بالقيمة) علينا (مدبرنا وامهات اولادنا ومكاتبتنا واحرارنا) لانهم احراز من وجه الحر معصوم بنفسه فلا يملك (ونملك عليهم) اذا غلبنا عليهم (جميع ذلك) لعدم عصمتهم (واذا ابق عبد) من دارنا سواء كان (المسلم) او ذمي (فدخل اليهم) اي الى دارهم (فاخذوه لم يملكوه عندنا بحقيقة) لظهور يده على نفسه بزوال بدمولاه فصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للكم وقال يملكونه والصحيح قوله واعتمده المحبوبي والنسفي وغيرهما تصحيح واذا لم يثبت

الملك لهم يأخذه الملك القديم بفيرثي. وهو باكان او مشتري او فخرنا قبل القسمة وبعدها الا ان بعد القسمة يؤدى حوضه من بيت المال لانه لا يمكن اعادة القسمة (وان ند) منا (ببر) ﴿ ٣٤٠ ﴾ اوفرس (الهم فاحذوه ملكوه) لتحق

الاسلام زالت يد مولاه عنه لامتناع ان تبقى يده مع اختلاف الدارين فحصل اليدين بدتسه واذا ظهرت يده على نفسه صارت معصومة فلم يبق محلا للملك فاذا لم يملكوه كان لصاحبه قبل القسمة وبعدها بفيرثي. عنده وقال ابو يوسف يملكونه لان العصمة لحق الملك لقيام يده وقد زالت فصار كالبيعير او الفرس اذا بدل اليهم فانهم يملكونه (قوله فان ند اليهم بيعير فاحذوه ملكوه) لتحق الاستيلاء اذ لابد للجماء ان تظهر عند الخروج فاذا اخذوه صاروا آخذين له من يد صاحبه فلذلك ملكوه بخلاف اليد على ما ذكرناه وان اشترى رجل ودخل به دار الاسلام فصاحبه يأخذه بالثمن ان شاء وان ابقى عبد اليهم وذهب معه بفرس او متاع فاخذ المشركون ذلك كله واشترى رجل ذلك كله واخرجه اليها فان المولى يأخذ العبد وامعه بالثمن ان شاء واذا دخل الحربى دارنا بامان حنيفة وعندهما يأخذ العبد وامعه بالثمن ان شاء واذا دخل الحربى دارنا بامان واشترى عبدا مسلما وادخله دار الحرب عتق عند ابن حنيفة لانه فخلص المسلم عن ذل الكافروا يجب في مقام الشرط وهو تبين الدارين مقام الله وهى العلة لتخليصه كما بقام ثلاث حيز مقام التفريق فيما اذا اسلم احد الزوجين في دار الحرب وقال ابو يوسف ومحمد لا يثنى (قوله واذا لم يكن للامام حيلة يحمل عليها الفتيمة قسمها بين القاتلين قسمة ابداع) لا قسمة تملك (ليصلوها الى دار الاسلام ثم يرتجها منهم ويضمها) هكذا ذكره الشيخ مطلقا ولم يشترط رضاهم وهى في رواية السير الكبير وجعلته ان الامام اذا وجد في الفهم حيلة حمل عليها القاتل لان الحيلة والحول مال لهم وكذا اذا كان في بيت المال حيلة حملها عليها لانها مال المسلمين وان كانت الدواب لقاتلين او لبعضهم فانه لا يجبرهم على حملها على دوابهم في رواية السير الصغير بل يستأجرها منهم لذلك فان لم يرز صاحبها لم يحملها عليها وفي السير الكبير يحامى عليها بالاجر وان لم يرزوا لانه دفع الضرر العام فحمل ضرر خاص وان كان بحال او قسمها بينهم بقدر كل واحد منهم على حيلة قسمها بينهم قسمة ابداع وان كانوا لا يقدرون على الحل ولا يجردون الدواب بالاجارة فان الامام يقتل الرجال اذا كانوا لم يسلموا وبترك النساء والذراى والشيوخ فى الطريق ليموتوا جوعا وعطشا وبذبح الحيوان ويحرقها بالنار (قوله ولا يجوز بيع القنائم قبل القسمة) لانه لا ملك لاحد فيها قبل ذلك وانما ابيع لهم الانتفاع بالطعام والعلف للحاجة ومن ابيع له تناول شئ لم يجز له بيعه كمن اباح طعاما لغيره (قوله ومن مات من القاتلين في دار الحرب فلا حق له في القسمة) لان حق القاتلين لا يثبت فيها ما لم يرزوها بدار الاسلام ولا يملكونها الا بالقسمة فن مات منهم قبل ذلك لا يستحق منها شيئا (قوله ومن مات منهم بعد اخراجها فنصيبه لورثته) لانه مات بعد ثبوت حقه فيها (قوله ولا بأس ان ينقل الامام في حال القتال ويحرض بالنقل على القتال)

الاستيلاء اذ لابد للجماء (واذا لم يكن للامام حيلة) يفتح اوله الا بل انى تحمل وكذا كل ما احتل عليه الحى من حمار وغيره سواء كانت عليه الاحتمال او لم تكن صحاح (يحمل عليها القنائم قسمها بين القاتلين قسمة ابداع ليصلوها الى دار الاسلام ثم) اذا رجعوا الى دار الاسلام (يرتجها منهم فيقسمها) قسمة تملك بينهم فان ابوا ان يحملوها اجبرهم على ذلك باجر المثل في رواية السير الكبير لانه دفع ضرر عام فحمل ضرر خاص ولا يجبرهم على رواية السير الصغير ونحوه في الهدايا والدور (ولا يجوز بيع القنائم قبل القسمة) في دار الحرب لانها لا تملك قبلها (ومن مات من القاتلين في دار الحرب فلا حق له في القسمة) قبل القسمة وبيع القنينة لان الارث يجري في الملك ولا ملك قبل ما ذكر ككسر (ومن مات منهم) اى القاتلين (بعد اخراجها) اى القنينة (الى دار الاسلام) او بعد قسمها او بيعها ولو

في دار الحرب (فنصيبه لورثته) لان حقه قد استقر بما ذكر في ذل الى الورثة (ولا بأس) بل يجب (بان) (ذكره) نقل الامام في حال القتال (وقبله بالاولى) (ويحرض) اى يبحث ويفرى (بالنقل على القتال) والنقل اعطاء شئ زائد على

ذكره بلفظ لا بأس وفي المبسوط بلفظ الاستحباب وفي الهداية التحريض مندوب اليه
 قال الله تعالى ﴿ يا ايها النبي حرّض المؤمنين على القتال ﴾ اى رغّبهم والتحريض الترغيب
 فى الشيء والتنبيل نوع تحريض ولان فى ذلك منفعة للمسلمين لان الشجعان يرغبون
 فى ذلك فيضاطرون بانفسهم ويقدمون على القتال (قوله فيقول من قتل) منكم (قتلا
 فله سلبه) قال الخجندى انتفيل على وجهين اما ان يكون قبل الفراغ من القتال او بعده
 فان كان بعده لا يملك الامام ذلك لانه انما جاز لاجل التحريض على القتال وبعد الفراغ
 منه لا تحريض ثم اذا كان قبل الفراغ من القتال فهو على اربعة اوجه اما ان يقول من
 اخذ منكم شيئا فهو له او يقول من اخذ شيئا فهو له ولم يقل منكم او يقول من قتل منكم
 قتلا فله سلبه او يقول من قتل قتلا ولم يقل منكم اما اذا قال من اخذ منكم فان الامام
 لا يدخل تحت ذلك وان قال من اخذ شيئا دخل الامام تحت ذلك وكذا اذا قال من
 قتل قتلا دخل هو حتى لو قتل هو او غيره فله سلبه وان قال من قتل منكم فان الاسام
 لا يدخل ثم اذا قال من قتله منكم قتلا فقتل رجلا رجلين او اكثر فله سلب الكل
 وان كان رجلا او ثلاثة او اكثر قتلا رجلا فقتل رجلا فقتل رجلا فقتل رجلا فقتل رجلا فقتل
 كلامهم كان له سلبه وان كان لا يتقاهم صار عاجزا فلا يستحقون سلبه ويكون غنيمة
 لجميع الجيش لان الامام انما يقول هذا لاطهار الجلالة فان كان عاجزا فلا جلالة
 فى قتله وقوله قتلا ه سماء قتلا هو حى اعتبارا بما يؤل اليه ومنه قوله تعالى ﴿ قال احدهما
 انى ارانى اعصر خرا ﴾ وانما يعصر عبالكته لما كان يؤل الى الجرسى خرا او قتله
 رجلان اشتراكا فى سلبه فان بدا احدهما فضربه ثم اجهزه الآخر ان كان ضرب
 الاول انخه بحيث لا يمكنه ان يقتل ولا يعين بقول فالسلب للاول لانه صار فى حكم
 المقتول وان كان ضرب الاول لم يصبره الى هذه الحالة فالسلب للثاني وقدرى ان محمد
 ابن مسلمة ضرب مرجا فقطع رجله ضرب على رضى الله عنه عتفه فقال محمد بن
 مسلمة والله يا رسول الله لو أدت قتله لقتلته ولكنى اردت ان اعذبه كما عذب اخى
 فاعطاه النبي صلى الله عليه وسلم سلبه لمحمد بن مسلمة وهذا محمول على ان ضربه جملة بحيث
 لا يقتل ولا يعين على القتال قال ابو حنيفة واذا لم يجعل السلب للقاتل فقتل رجل
 قتلا فسلبه من جملة الغنيمة والقاتل وغيره فى ذلك سواء (قوله او يقول لادرية قد
 جعلت اكم الربع بعد الخمس) اى بعدما يرفع الخمس وكذا اذا قال الثالث بعدما الخمس
 او النصف بعدما الخمس معناه انتم مفردون بالربع من جملة العسكر يؤخذ منه خمس ذلك
 ويكون لهم مائة من ذلك بعدما الخمس وما زاد على مائة لهم بشاركون العسكر فيه وان
 قال فلكم الربع وان لم يقل بعد الخمس لم يخمس الربع وصار لهم الفل بخمس وكذا
 اذا قال من قتل قتلا فله سلبه لم يخمس الاسلاب وان قال من قتل قتلا فله سلبه بعد
 الخمس نخمس الاسلاب (قوله ولا ينفل بعدما حرّاز الغنيمة بدار الاسلام الامن الخمس)
 لانها اذا حرّزت تفارق بها حق جميع الجيش واما الخمس فلاحق للجيش فيه فيجوز

سهم الغنيمة وقد فسر به بقوله
 (فيقول من قتل قتلا فله
 سلبه) وسأنى معناه (او
 يقول لادرية وهى الفطاة
 من الجيش) قد جعلت اكم
 الربع (او النصف) بعد
 رفع (الخمس) لافى ذلك
 من تقوية القلوب واغراء
 المقاتلة على المحاربة واظهار
 الجلالة ورغبة فى ذلك
 وقد قال تعالى ﴿ حرّض
 المؤمنين على القتال ﴾ وهو
 نوع تحريض (ولا ينفل
 بعدما حرّاز الغنيمة) فى
 دار الاسلام لتأكد حق
 القاتلين بها ولذا يوتر
 عنهم (الامن الخمس)
 لان الرأى فيه الى الامام
 ولاحق فيه للقائمين

هندابی حنیفة) وقالوا وللفارس ثلاثة اسهم) والراجل سهم قال الامام ابو الدین فی شرحه الصحيح (فی هذه)

[illegible]

قول ابن حنيفة واختاره الامام البرهان (٣٤٣) والذين وصروا الشريعة وغيرهم (ولا يسم الا لفرس

في هذه القصة ثلاث الجميع والرجالة الثلاثان (قوله ولا يسم الا لفرس واحد) وهذا قول
ابن حنيفة ومحمد وزفر والحسن ابن زياد وقال ابو يوسف بسم كفرسين ولا يسم لثلاثة
لان الرجل قد يحتاج الى فرسين احدهما يركبه والاخر يكون جنبه فاذا اصبا الذي
تحت ركب الاخر يقاتل عليه ولهم ما روى ان الزبير بن العوام حضروا يوم خيبر بافراس
فلم يسم الله النبي صلى الله تعالى عليه وسلم الا لفرس واحد ولان القتال لا يكون الا على
فرس واحد ولا يكون على فرسين دفعة واحدة (قوله والبراذين والعناق سواء) لان
اسم الخيل يشتمل على جميع ذلك والارهاب مضاف الى جميع جنس الخيل قال الله تعالى
ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم (واسم الخيل يطلق على البراذين
والعناق والهبين والمقرف املاكا واحدا ولان العنق اذا كان في الطلب والهرب اقوى
فالبرذون اصبر والين عطفا في كل منهن منقمة فاستوى البرذون الذي فيه الدانة من
قبل ابيه والعنق الذي لا دانة فيه لا من قبل ابيه ولا من قبل امه بل كلاهما عربان
والهبين الذي فيه الدانة من قبل امه والمقرف دنى الابوين جميعا بان يكونا اعممين
وفي الصحاح المقرف هو الذي المصنة من الفرس وغيره وهو الذي امه حربية وابوه
ليس كذلك لان الانراف اعماه من قبل الفعل (قوله ولا يسم لراحة ولا بقل) يعني
ان من له بغير اوبقل او حمافه والراجل سواء لان المعنى الذي في الخيل معدوم فيهم
(قوله ومن دخل دار الحرب فارسا فقد فرسه استحق سم فارس) وسواء استعاره
او استأجره لقتال فحضره فانه يسم له وان غسبه وحضره استحق سمه من وجه
محمول فيصدق به وقوله فنفق اى مات يقال نفقت الدابة ومات الانسان وتبلى البعير
كله بمعنى هلك وسواء بقى فرسه معه حتى حصل النسيئة او بعدها فانه يستحق سم فارس
وقال الشافعي اذا مات فرسه قبل القتال فهو راجل والاصل ان المعتبر عندنا حالة المجاوزة
وعنده حالة الحرب لانه هو السبب وقتلنا المجاوزة نوع قتال لانه يلحقهم الخوف بها وان
دخل فارسا ثم باع فرسه او رهنه او آجره او وهبه او اطاره ففي ظاهر الرواية يبطل سم
الفرس وبأخذ سم راجل لان الافدام على هذه التصرفات يدل على انه لم يكن قصده
بالمجاوزه القتال فارسا ولان يسم له رضى باسقاط حقه وليس كذلك اذا اتفق فرسه لانه
لم يوجد منه رضى باسقاط حقه وروى الحسن عن ابن حنيفة انه يضرب به بسم فارس
لان سبب الاستحقاق قد حصل وهو دخوله فارسا وبيع الفرس كونه واما اذا باعه بمداخراغ
من القتال لم يسقط سم الفرس وكذا اذا باعه في حالة القتال عند البعض والاصح انه يسقط
لان يسمه في حالة القتال يدل على ان غرضه التجارة فيه لانه ينظر غرضه (قوله ومن دخل
راجلا فاشترى فرسا استحق سم راجل) وكذا اذا استأجره او استأجره او وهبه فله
سم راجل لان المعتبر بحالة الدخول وقال الحسن اذا دخل راجلا واشترى فرسا او وهبه
قبل ان يقيم العسكر شيئا ثم قاتل عليه معهم حتى غفروا ضربه بسم فارس لان المقصود
بالدخول القتال والاتفاق به حالة الدخول قال في الهداية ولو دخل فارسا فقاتل راجلا

لانه السبب المفضى اليه ظاهرا اذا كان على قصد القتال فيعتبر حال الشخص حالة المجاوزة فارسا

اوراجلا (ولايسم للملوك) ولا مكاتب (ولا امرأة ولا ذى ولا صبي) ولا مجنون ولا ممتوه (ولكن يرضع لهم) اى يعطيم
من الغنيمة (على حسب ما يرى الامام) قال فى الهداية ثم البديانما يرضعها اذا قاتل لانه لخدمة المولى نصار كالناجر والمرأة
يرضعها اذا كانت تدوى الجرحى وتقوم على المرضى لانها عاجزة ﴿ ٣٤٤ ﴾ من حقيقة القتال فيقام هذا النوع

لضيق المكان يستحق سهم الفرسان بالاتفاق وفى الخجندى اذا باع فرسه او وهبه او اطاره
بعد الدخول سقط سهم فرسه فان اشترى مكانه آخر اسهم به سهم فارس (قوله ولايسم
الملوك ولا امرأة ولا صبي ولا مجنون ولا ذى ولا يكن يرضع لهم الامام على قدر ما يرى)
ولا يبلغ به الدم لان المرأة والصبي عاجزان والعبد لولاء ان يمنعه الا انه يرضع لهم تحريضا
على القتال والمكاتب بمنزلة العبد لقيام الرق فيه وتوهم عجزه فيمنعه المولى من الخروج
الى القتال وانما يرضع لعبد اذا قاتل وكذا المرأة انما يرضع لها اذا كانت تدوى الجرحى
وتقوم على المرضى اما اذا دخلت لخدمة زوجها والعبد لخدمة مولاه ولم يحصل من العبد
قتل ولا من المرأة مداواة ولا نفع للمسلمين فانه لا يرضع لهم وكذا الذى انما يرضع اذا قاتل
اودل على الطريق ويذبحى الامام ان لا يستعين باهل الذمة على القتال لانه يؤمن عذرهم
وخيانتهم بالمسلمين الا انهم اذا حضروا وقتلوا مع المسلمين باذن الامام فانه يرضع لهم
ولا يبلغ لرجائهم سهم الرجالة ولا لفرسانهم سهم الفرسان لنفسان منزلاتهم وانحطاط رتبهم
(قوله فاما الجنس فيقسم على ثلاثة اسمهم سهم لبنائى) وبشرط فيهم الفقر (قوله وسهم
المساكين وسهم لبناء السبيل) وابن السبيل هو المنقطع عن ماله (قوله ويدخل فقراء
ذوى القربى فيهم) اى ايتام ذوى القربى فيهم يدخلون فى سهم البنائى والمساكين
ذوى القربى يدخلون فى سهم المساكين وابن السبيل من ذوى القربى كذلك كذا فى المستعنى
وقوله ذوى القربى ، قرابة النبي صلى الله عليه وسلم (قوله ويقدمون) لان الله تعالى
قدمهم فى الآية فقال تعالى ﴿ ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل ﴾ (قوله
ولا يدفع الى اغنيائهم شيئا) لانه انما يستحق بالفقر والحاجة (قوله فاما ما ذكره الله تعالى
لنفسه فى كتابه من الجنس فاما هو لا يحتاج الكلام بركا باسمه تعالى وسهم النبي صلى الله عليه
وسلم سقط بموته كما سقط الدنى) وهو شئ كان يصطفيه النبي صلى الله عليه وسلم لنفسه
من الغنيمة مثل درع اوسيف او جارية (قوله وسهم ذوى القربى كانوا يستحقونه فى زمن
النبي صلى الله عليه وسلم بالنصرة) وبموته زالت النصرة (قوله وبعده بالفقر) يقسم
فيهم لذكر مثل حظ الانثيين ويكون لبنى هاشم وبني المطلب دون غيرهم من بنى عبد شمس
وبنى نوفل وكان اولاد عبد مناف اربعة هاشم والمطلب وعبد شمس ونوفل فبنو عبد شمس
وبنوا نوفل لا يعطون منه شيئا وانما هو لبنى هاشم وبني المطلب خمسة لما روى ابن جبير
ابن مسلم وهو بنى نوفل قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم لما قدم ابني هاشم وبني المطلب
فتمت بارسول الله لاختواننا من بنى المطلب وبني هاشم ولم نعطنا شيئا وقرابة مثل قرابتهم
نقل عليه السلام ه انما هاشم والمطلب شئ واحد انهم لم يبارقونا فى جارية ولا سلام

من الاعانة فقام القتال والذى
انما يرضع له اذا قاتل اودل
على الطريق لان فيه منفعة
للمسلمين الا انه يزايله
على الدم فى الدلالة اذا
كانت فيه منفعة عظيمة انتهى
باختصار (واما الجنس
فيقسم على ثلاثة اسمهم سهم
لبنائى) الفقراء (وسهم
المساكين وسهم لبناء
السبيل) وهم المنقطعون
عن مالهم ويجوز صرفه
لنصف واحد كما فى الفتح
من الخنفة و (يدخل
فقراء ذوى القربى) من
بنى هاشم (فيهم) اى فى
الاصناف الثلاثة (و لكن
يقدمون) على غيرهم
لعدم جواز الصدقة عليهم
(ولا يدفع الى اغنيائهم
منه) شئ لانه انما يستحق
بالفقر والحاجة (فاما
ذكر الله تعالى فى الجنس)
فى قوله جل ذكره ﴿ واعلموا
انما غنمتم من شئ فان الله
خسه ﴾ (فاما هو لا يحتاج
الكلام بركا باسمه تعالى
وسهم النبي صلى الله عليه
وسلم سقط بموته كما سقط

الدنى) وهو شئ كان يصطفيه النبي صلى الله عليه وسلم لنفسه اى يختاره من الغنيمة مثل درع وسيف وجارية (انما)
(وسهم ذوى القربى كانوا يستحقونه فى زمن النبي صلى الله عليه وسلم بالنصرة) له الا يرى انه على قتال انهم ان يزاوهم
هكذا فى الجارية والاسلام وشك بين اصابعه (وبعده) اى بعد وفاته صلى الله عليه وسلم (بالفقر) لا لقطاع النصرة

(واذا دخل الواحد) من المسلمين (او الاثنان الى دار الحرب مغيرين بغير اذن الامام فاخذوا شيئا لم يخص) لانه مال مباح اخذ على غير وجه الغنيمة لانها المأخوذة قهرا وغلبة لا اختلاسا وسرقة والخس وجلبغة الغنيمة فيمكنه بغير اذن الامام لانه اذا كان بالاذنية روايتان المشهورتان بخمس لانه لما اذن لهم فقد التزم نصرتهم كما في الهداية (وان دخل جماعة لها منعة) اي قوة (فاخذوا شيئا خمس) (في ٣٤٥) ما اخذوه (وان لم يأذن لهم الامام) لانه غنيمة لا اخذته على وجه

الفهر والقلبة ولانه يجب على الامام نصرتهم اذ لو خذلهم كان فيه وهن للمسلمين بخلاف الواحد والاثنين لانه لا يجب عليه نصرتهم هداية قيد بالمنة لانه لو دخل جماعة لامنعة شيئا لم يخص لانه اختلاسا لا غنيمة كما في الجوهر (واذا دخل المسلم دار الحرب) بامان (تاجرا) او نحوه (فلا يحل له ان يتعرض لشيء من اموالهم ولا لشيء من دماهم) او فروجهم لان ذلك خدر بهم والقدر حرام الا اذا صدر خدر من ملكهم او منهم بطله ولم يأخذ على يديهم لان النقص يكون من جهتهم قيد بالتاجر لان الاسير غير مستأمن فيباح له التعرض لمالهم ودماهم كما في الهداية (وان نعدى التاجر ونحوه) و (خدر بهم واخذ شيئا من مالهم) (وخرج به) من دراهم (ملكه ملكا

انما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد، هكذا تم شيك بين اصابعه، لعن الله من فرق بينهم ربونا صفارا وحنانهم كبارا، وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم لما اعطى بنى هاشم وبنى المطلب ولم يعط بنى نوفل وبنى عبد شمس اتاه عثمان بن عفان رضي الله عنه وهو من بنى عبد شمس وجبير بن مطعم وهو من بنى نوفل فقالا يا رسول الله هو لابنو هاشم لا نكر فضلهم للموضع الذي وضعت الله تعالى فيهم فابال اخواننا من بنى المطلب اعطينهم ومنحتنا وقرابتنا واحدة فقال: اما وبنو المطلب ولم تفرق في جاهلية ولا اسلام واما المطلب وبنى هاشم شيء واحد، وشيك بين اصابعه وهذا يدل على ان الاستحقاق انما هو بالنصرة لا بالقرابة (قوله) واذا دخل واحد او اثنان دار الحرب مغيرين بغير اذن الامام فاخذوا شيئا لم يخص) لانه ليس بغنيمة اذ الغنيمة هي المأخوذة قهرا وغلبة لا اختلاسا وسرقة واما اذا دخل الواحد والاثنان باذن الامام ففيه روايتان والمشهور انه يخص والباقي لمن اسابه والرواية الثانية لا يخص لانه مأخوذ على طريق التلصص والرواية الاولى اصح لانه لما اذن لهم للامام فقد التزم نصرتهم فكان المأخوذ بظهوره لا بالتلصص (قوله) وان دخل جماعة لهم منعة فاخذوا شيئا خمس وان لم يأذن لهم الامام (ودخلوا بغير اذن الامام فاخذوا شيئا لم يخص قهرا وغنيمة وان كانوا جماعة لامنعة لهم ودخلوا بغير اذن الامام واخذوا شيئا لم يخص لان المأخوذ ليس بغنيمة اذ الغنيمة ما اخذت بالقلبة والفهر وهؤلاء كالاوصوس لانهم يستدرون بما يأخذونه واذا لم يكن غنيمة فما اخذته كل واحد منهم فهو له لا يشاركه فيه صاحبه لانه مأخوذ على اصل الاباحة كالصيد والحشيش (قوله) واذا دخل المسلم دار الحرب تاجرا فلا يحل له ان يتعرض لشيء من اموالهم ولا من دماهم) لانه ضمن ان لا يتعرض لهم بالاستيذان فالتعرض بعد ذلك يكون خدرا والقدر حرام بخلاف الاسير فانه غير مستأمن فيباح له التعرض وان اطلقوه طرعا (قوله) وان خدر بهم واخذ شيئا وخرج به ملكه ملكا محظورا ويؤمر ان يتصدق به) لانه حصل بسبب القدر فواجب ذلك خبثا فيه فكان محظورا فان لم يتصدق به ولكنه باع صحح بيعه ولا يطلب المشتري الثاني كما لا يطلب للاول (قوله) واذا دخل الحربي البنا بامان لم يمكن ان يقيم في دارنا سنة) لانه اذا قام في دارنا وقف على عورات المسلمين فلم يؤمن ان يدل علينا الشركين فيكون عينا لهم وعونا علينا ويمكن من الاقامة اليسيرة لانه فيجوز ان يظهر لهم رغبة في دين الاسلام فيدخل فيه ولان من منه من الاقامة اليسيرة قطع الجلب في سد باب

محظورا) لا باحة اموالهم الا انه حصل بالقدر فكان ج في (٤٤) خيئا لان المؤمنين عند شروطهم (ويؤمر ان يتصدق به) تفريقا لذمته وتداركا لجنايته (واذا دخل الحربي البنا مستأنا) اي طالبا للامان (لم يكن ان يقيم في دارنا سنة) فافوقها لئلا يبصر عينا لهم وعونا علينا

(ويقوله الامام) اذا آمنه واذنله في الدخول الى دارنا (ان اقت) في دارنا (تمام السنة وضمت عليك الجزية) والاصل ان الحرب لا يمكن من اقامة دائمة في دارنا الا بالاسترقاق والجزية لانه يصير عينا لهم وعونا علينا فيلتحق المضرة بالمسلمين ويمكن من الاقامة اليسيرة لان في منعها قطع الميرة والجلب وسد باب التجارة ففصلنا بينهما بسنة لانها مودة تجب فيها الجزية فتكون الاقامة لمصلحة الجزية هداية (فان) رجع بعد ذلك قبل تمام السنة الى وطنه فلا سيل عليه وان (اقام) تمام السنة (اخذت منه الجزية وصار ذميا) لالتزامه ذلك (ولم يترك) بعدها (ان يرجع الى دار الحرب) لان عقد الزمة لا يقض وللإمام ان يوقت في ذلك مادون السنة كالشهر والشهرين كما في الهداية (وان عاد) المستأمن (الى دار الحرب) ولو الى غير داره (وترك ودعة عند) معصوم (مسلم او ذمي او) ترك ﴿ ٣٤٦ ﴾ (دنا في ذمتهم فقد صار دمه مباحا بالعود)

النجارة والميرة وفيه ضرر بالمسلمين والمادة الطويلة هي السنة واليسيرة مادونها (قوله) ويقول الامام اذا اقت تمام السنة وضمت عليك الجزية (فيه اشارة الى ان الجزية توضع عليه من وقت الدخول وفي بعض الكتب من وقت القول وينبغي للإمام ان يقول له ذلك في اول ما دخل وبضرب له مدة على ما يرى ويكون دون السنة نحو الشهرين والثلاثة ويقول له اذا جاوزتها جعلتك ذميا ووضعت عليك الجزية (قوله) فان اقام اخذت منه الجزية وصار ذميا ولم يترك ان يرجع الى دار الحرب (لانه لما اقام بعد هذا صار ملتزما للحرية فاذا اخذت منه الجزية صار ذميا والذي لا يمكن من الرجوع الى دار الحرب (قوله) فان عاد الى دار الحرب وترك ودعة عند مسلم او ذمي او ديني في ذمتهم فقد صار دمه مباحا بالعود) لانه ابطال امانته برجوعه الى دار الحرب (قوله) وما في دار الاسلام من ماله على خطر (لانه بالامان خطر دمه وماله وزوال الخطر عن دمه لا يزال الخطر عن ماله في ماله على ما كان عليه (قوله) فان اسرا وظهر على الدار فقتل سقطت ديونته وصارت الوديعة فينا) اما الوديعة فلانها في يده تقديرا لان يد المودع كيده فيصير فينا تبعا لنفسه واما الدين فلان اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد من عليه اسبق من العامة فيختص به فيسقط (قوله) وما اوجف عليه المسلمون (اي اسرهموا الى اخذه) من اموال اهل الحرب بغير قتال صرف في مصالح المسلمين كما يصرف الخراج) الا يخاف هو الاسراع والازعاج السير والوجيف نوع من السير فوق التقريب ومعنى المسئلة ما اوجف عليه المسلمون من اموال اهل الحرب بغير قتال مثل الارضين التي اجلوا اهلها عنها لاختس فيها * وقوله * كما يصرف الخراج * فأنه انه لا يقسم قيمة الغنمة ولا يجب فيه الخس (قوله) وارض العرب كلها ارض هشر وهي ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام) العذيب قرية من قرى الكوفة * وقوله * حجر * هو

لبطلان امانته (وما) كان (في دار الاسلام) من ماله (فهو على خطر) اي موقوف لان يد المعصوم عليه باقية (فان اسرا وقتل سقطت ديونته) لان يد من عليه الدين اسبق اليه من يد العامة فيختص به فيسقط (وصارت الوديعة وما عند شريكه ومضاربه وما في بيته في دارنا) فينا (لانا في يده حكما لان يد المودع والشريك والمضارب كيده فيصير فينا تبعا لنفسه) وما اوجف عليه المسلمون (اي اسرهموا الى اخذه) من اموال اهل الحرب بغير قتال يصرف (في مصالح المسلمين كما يصرف الخراج) والجزية لانه حصل بقوة

المسلمين من غير قتال فكان كالخراج والجزية ولما انهي الكلام على بيان ما يصير به الحرب ذميا اخذ (بتفتح) في بيان ما يؤخذ منه وبيان العشرتين المالا والمالية وقدم بيان العشر لانه فيه من معنى العيادة فقال (ارض العرب كلها ارض هشر) لان الخراج لا يجب ابتداء الا بعقد الذمة وعقد الذمة من مشترك العرب لا يصح (وهي) اي ارض العرب اي حدها (ما بين العذيب) بضم العين المهملة وفتح الذا المجرمة قرية من قرى الكوفة (الى اقصى) اي آخر (حجر) بفتحين واحدا لاجار بمعنى الصخرة كما وقع الصعيد في غير موضع (باليمن بمهرة) بفتح الميم وسكون الهاء اسم موضع باليمن يسمى مهرة ابن حيد ان ابو قبيلة تنسب اليه الا بل المهرية فيكون قوله بمهرة بدلا من قوله باليمن كما في البناء (الى حد الشام) وفي المغرب عن ابو يوسف في الامالي حدود ارض العرب ما وراء حدود ارض الكوفة الى اقصى صخرة باليمن وهو

مهرة وقال الكرخي هي ارض الجواز وتامة واليمن ومكة والطائف والبرية يعني البادية وقال محمد بن ارض العرب من العذيب الى مكة وعدن ابين الى مكة وعدن ابين الى انضى بحر اليمن بمهرة اخ باختصار وهذه العبارات متقاربة يفسر بعضها بعضا وعدن بفحنتين بلدة باليمن تضاف الى بانها يقال عدن ابين كما في الصباح (والسواد) اي ارض سواد العراق سمي سوادا لحضرة اشجاره وزروعه وهو الذي قنع على عهد سيدنا عمر فاقرأه عليه ووضع على رقابهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج (ارض خراج) لانه وظيفة ارض الكفار (وهي) اي ارض السواد حرضا (ما بين العذيب) المتقدمه (الى عقبة حلوان) بضم الحاء المهملة وسكون اللام اسم بلدة مشهورة بينها وبين بغداد نحو خمس مراحل وهي طرف الرائق من الشرق سميت باسم عمران بن بانها وهو حلوان ابن الحارث كافي الصباح (و) حدها طولاً (من الملت) بفتح العين المهملة وسكون اللام وآخره ثاء مثلثة قريبة موقوفة على الطوبى على (٣٤٧) شرق دجلة (الى عبادان) بتشديد الباء الموحدة حصن صغير على شط البحر وقال في القرب

بفتح الحاء والجيم واحد الاجار ومهرة هو موضع باليمن سمى بمهرة بن حيدان ابو قبيلة ينسب اليها الابل المهرية (قوله والسواد كلها ارض خراج) بنى سواد العراق سمي بذلك لحضرة اشجاره وزروعه وسواد العراق ارضه وقال الترمذى سواد البصرة والكوفة قراهما (قوله وهي ما بين العذيب الى عقبة حلوان ومن الملت الى عبادان) عقبة حلوان حد سواد العراق حرضا والمثلث قرية بالعراق شرق دجلة وعبادان حصن صغير على شاطئ البحر وطول سواد العراق مائة وثمانون فرسخا وعرضه ثمانون فرسخا ومساحته اثنان وثلاثون الف جريب وقبل ستة وثلاثون الف الف جريب (قوله وارض السواد كلها مملوكة لاهلها يحوز بينهم لها ونصرفهم فيها) لانها قسمت عنوة وقهرا واقرأها عليها ووضع عليهم الخراج في ارضهم والجزية على رؤسهم فبقيت الارض مملوكة لهم (قوله وكل ارض اسلم اهلها عليها او قسمت عنوة وقسمت بين الثمانين فهي ارض عشر) يعني ما سوا ارض العرب لان السلم لا يبدأ بالخراج والعشر البقي به لانه طهر وعبادة وكذلك ما سوى ارض السواد (قوله وكل ارض قسمت عنوة فاقرأها عليها فهي ارض خراج) لان الحاجة الى انتداه التوظيف على الكافر والخراج البقي به وهذا اذا وصل اليها ماء الانهار وكل ارض لا يصل اليها ماء الانهار وانما نسق بين فهي عشرية لقوله عليه السلام «ما سقت ماء السماء ففيه العشر» وماء العين في معنى ماء السماء قال الله تعالى ﴿الم تر ان الله اترن من السماء ماء فسلكه بناييع في الارض﴾ (قوله ومن احيا ارضاواتا فعندنا يوسف هي معتبرة بحيزها) اي بقربها والحيز القرب (قوله فان كانت من حيز ارض الخراج فهي خراجية وان كانت من حيز ارض العشر فهي عشرية)

حده طولاً من حدثة الموصل الى عبادان وحرضا من العذيب الى حلوان اه وقال في باب الجلاء حدثة الموصل قرية وهي اول حد السواد طولاً وحدثة الفرات موضع آخر وقال في باب الشاء الثعلبية من منازل البادية ووضعها موضع الملت في حد السواد خطاه اه والظاهر من كلامه ان كلا من الملت وحدثة الموصل حد للسواد لكونهما متخاذهين واما التحديد بالثعلبية كما في بعض الكتب خطاه والله اعلم وارض السواد مملوكة

لاهلها يحوز بينهم لها ونصرفهم فيها) لان الامام اذا قسح ارضا عنوة وقهرا كان بالخيار بين ان يقسمها بين الثمانين وبين ان يعين بها على اهلها ويضع عليهم الجزية والخراج جباية للمسلمين كما مر (وكل ارض اسلم اهلها عليها) قبل ان يقدروا عليها (او قسمت عنوة وقسمت بين الثمانين فهي ارض عشر) لانها وظيفة ارض المسلمين لما فيه من معنى العبادة (وكل ارض قسمت عنوة فاقرأها عليها) وكذا اذا صالحهم الامام (فهي ارض خراج) لما مرانه وظيفة ارض الكفار لما فيه من معنى العقوبة قال في الهداية ومكة مخصوصة من هذا فان رسول الله صلى الله عليه وسلم قسما عنوة وتركها لاهلها ولم يوظف الخراج اه (ومن احيا) من المسلمين (ارضاواتا) اي غير منتفع بها (فهي عند ابي يوسف معتبرة بحيزها) اي بما يقرب منها (فان كانت من حيز ارض الخراج فهي خراجية وان كانت من حيز ارض العشر فهي عشرية) لان ما قارب الشيء يعطى حكمه كنفاء الدار له حكم الدار حتى يحوز لصاحبها الانتفاع به

(والبصرة عنده) اي هند ابى يوسف (عشرية باجماع الصحابة) وكان القياس ان تكون عنده خراجية لانها بحيزارض الحراج الا ان الصحابة رضوان الله تعالى عليهم وظنوا عليهم العشر فتك القياس لاجتماعهم هدايه (وقال محمد) تعتبر بشرها اذ هو السبب للنماء (ان احياها) بماء السماء او (بئر حفرها او عين اسفجرها او ماء دجلة او الفرات او الانهار العظام التي لا يملكها احد) كسيحون وجيهون (فهى عشرية) لانها بماء الانهار التي احتفرها (اي شقها) (الاعاجم) وذلك (مثل نهر الملك) كسرى وثوران وهونير على طريق الكوفة من بغداد وهو (٣٤٨) يستقى من الفرات مغرب (ونهر يزدجرد

بوزن يستحب اسم ملك من ملوك الجهم) فهى خراجية (قال فى التصحيح واختاره قول ابى يوسف الامام المجبور والنسفي وصدر الشريفة اه (والخراج الذى وضعه) امير المؤمنين (عمر) بن الخطاب) رضى الله عنه هل السواد (هو) من كل جريب (بفتح الجيم النخبة وكسر الراء قطعة ارض طولها ستون ذراعا وعرضها كذلك قالوا والاصل فيه المكيال ثم سمي بالبذر مغرب (يلفه الماء) ويصلح للزراعة (قنبر هاشمى) مما يزرع فيها كما فى شرح الطحاوى وقال الامام ظهير الدين من حنطة او شعير (وهو) اى القنبر الهاشمى (الصاع النبوى) (ودرهم) معطف على قنبر من اجود النقود زباى (ومن جريب

هذا اذا كأل الهبى لها اصلا اما اذا كان ذميا فليبه الحراج وان كانت من حيزارض العشر وكان القياس عند ابى يوسف ان يكون البصرة خراجية لانها من حيزارض الحراج الا ان الصحابة وضعوا عليها العشر فتك القياس لاجتماعهم (قوله والبصرة عندنا عشرية باجماع الصحابة رضى الله عنهم) لما بيناه (قوله وقال محمد ان احياها بئر حفرها او عين اسفجرها او ماء دجلة او الفرات او الانهار العظام التي لا يملكها احد فهى عشرية) قال فى الهداية الماء العشرى ماء السماء والآبار والعيون والبحار التي لا تدخل تحت ولاية احد والماء الحراجى الانهار التي شقها الاعاجم وماء سيحون وجيهون ودجلة والفرات عشرى هند محمد وخراجى عند ابى يوسف ذكره فى باب زكاة الزروع والثمار (قوله وان احياها بماء الانهار التي احتفرها الاعاجم كسرى الملك ونهر يزدجرد فهو خراجية) يزدجرد من ملوك فارس وهو آخر ملوكهم (قوله والخراج الذى وضعه عمر ابن الخطاب رضى الله عنه على اهل السواد من كل جريب يافيه الماء قنبر هاشمى وهو الصاع ودرهم) الحراج على ضربين خراج مقاطعة وخراج مقاسمة فخراج المقاطعة هو الذى ذكره الشيخ وخراج المقاسمة هو ما اذا افتتح الامام بلدا ومن عليهم ورأى ان يضع عليهم جزأ من الحراج اما نصف الحراج او ثلثه او ربه فانه يجوز ويكون حكمه حكم العشر يعنى انه يتعلق بالخارج لا بالتمكن من الزراعة حتى اذا عطل الارض مع التمكن لا يجب عليه شئ كما فى العشر وبوضع ذلك فى الحراج ومن حكمه انه لا يزيد على النصف وبذنى ان لا ينقص عن الخمس نصف ما يؤخذ من المسلمين والجريب ارض طولها ستون ذراعا وعرضها ستون ذراعا يزيد على ذراع العامة بقبضة وذكر الصبر فى رحمة الله ان الذراع المتبر سبع قبضات من غير الابهام قنبر هاشمى هو ثلاثة ارطال بالعراق مثل الصاع الجازى وذلك اربعة امانا عند ابى حنيفة ومحمد ويكون مما يزرع فى تلك الارض وقال الامام ظهير الدين يكون من الحنطة والشعير كذا فى المستقى ودرهم معناه يكون الدرهم من وزن سبعة وهو ان يكون وزنه اربعة عشر قيراطا (قوله وفى جريب الرطبة خمسة دراهم وفى جريب الكرم المنصل والنخل المتصل عشرة دراهم) المتصلة مالا يمكن الزراعة تحته ولان المؤن متفاوتة فالكرم اخفها مؤنة والرطبة يذنها والوظيفة متفاوتة

الرطبة) بفتح الراء قال البنى هى البرسيم ومثلها البقول (خسة دراهم ومن جريب الكرم) شعير (بتفاوتها) العنب ومثله غيره (المنصل) بمضه بعض بحيث تكون الارض مشغولة به (والنخل المتصل) كذلك (عشرة دراهم) هذا هو المنقول من عمر رضى الله عنه فانه بعث عثمان بن حنيف رضى الله عنه حتى مسح سواد العراق وجعل حذيفة عليه مشرفا فبلغ ستا وثلاثين الف الف جريب ووضع ذلك على ما قلنا وكان ذلك بحضور من الصحابة رضوان الله تعالى عليهم من غير تكبر فكان ذلك اجماعا منهم ولان المؤن متفاوتة والكرم اخفها مؤنة ولما زرع اكثرها مؤنة والرطاب

بينهما والوظيفة تنفاوت بتفاوتها فجعل الواجب في الكرم اعلاها وفي الزرع ادناها وفي الرتبة اوسطها هداية قيد بالاتصال
لأنها اذا كانت متفرقة بجوانب الارض ووسطها مزروع لاشئ فيهلوكذا لو غرس اشجارا غير مثمرة كافي البهر (وما سوى
ذلك من) بقية (الانصاف) مما ليس فيه ﴿٤٣٩﴾ توظيف الامام عمر رضي الله عنه كالبستان وهو كل ارض يحوطها

حائط وفيها اشجار متفرقة
يمكن الزرع تحتها فلو متلفة
اي متصلة لا يمكن زراعة
ارضها فهو كرم كافي الدر
(يوضع عليها بحسب الطاقة)

لان الامام رضي الله تعالى
عنه انما اعتبر فيما وظف
الطاقة فتعتبرها فيما لا توظيف
فيه وغاية الطاقة نصف
الخارج لان التصنيف
عين الانصاف فلا يزداد
عليه وان طاقته وتامه
في الكافي (فان لم تطلق
ما وضع عليها) بان لم
يبلغ الخارج نصف الخارج
(تقصم الامام) الى
قدر الطاقة وجوبا وينبغي
ان لا يزداد على النصف
ولا ينقص عن الخس كما
في الدر عن الحدادي
(وان غلب على ارض
الخارج الماء) حتى منع
زراعتها (او انقطع) الماء
(عنها او اسلم) اي استاصل
(الزرع آفة) سماوية
لا يمكن الاحتراز عنها
كفرق وحرق وشدة برد
(فلاخراج عليهم) لقوات
التمكن من الزراعة وهو

بتفاوتها فجعل الواجب في الكرم اعلاها وفي الزرع ادناها وفي الرتبة اوسطها
في الهداية وهذا التقدير منقول عن عمر (قوله وما سوى ذلك من الانصاف يوضع عليها
بحسب الطاقة) معناه كالزعران وغيره لانه فيه توظيف عمر رضي الله عنه وقد اعتبر
عمر الطاقة في الموظيف فيعتبرها فيما لا توظيف فيه قالوا ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب
نصف الخارج ولا يزداد عليه لان النصف عين الانصاف قال الخجيني وفي جريب الزعران
الخارج قدر ما يطبق ان كان يبلغ قدر غلة الارض المزروعة يؤخذ منه قدر خراج المزروعة
وان كان يبلغ غلة الرتبة ففيه خمسة دراهم وعلى هذا التقدير واعلم ان الخارج لا يتكرر
بتكرر الخارج في سنة واحدة وانما عليه في السنة الواحدة خراج واحد سواء زرعه
في السنة مرة او مرتين او ثلاثا بخلاف العشر لانه لا يتحقق عشر الا بوجوده في كل خارج
(قوله فان لم يطبق ما وضع عليها نقصها الامام) قال في الهداية النقص عند قلة الربيع
جائز بالاجاع واما الزيادة عند زيادة الربيع فجائزة عند محمد ايضا اعتبارا بالنقصان وعند
ابي يوسف لا يجوز وعن ابي حنيفة مثل قول محمد قال ابو يوسف لا ينبغي للوالي ان يزيد
على وظيفة عمر وقال محمد لا بأس بذلك اذا كانت اراضيهم تحمل اكثر من ذلك فان
اخرجت الارض قدر الخارج اخذ نصفه وان اخرجت مثل الخارج اخذ الخارج كله
ويؤخذ الخارج من ارض النساء والصبيان والمجانين (قوله فان غلب على ارض الخارج
الماء او انقطع عنها او اسلم الزرع آفة فلاخراج عليهم) لانه قات التمكن من الزراعة
وكذا اذا كانت الارض نزة او سجة وقوله ما اسلم الزرع آفة يعني اذا ذهب كل الخارج
اما اذا ذهب بضعه قال محمد ان بقي مقدار الخارج ومثله بان بقي مقدار قفيزين ودرهمين
يجب الخارج وان بقي اقل من مقدار الخارج اخذ نصفه قال مشايخنا والصواب في هذا
ان تنظر اولا الى ما اتفق هذا الرجل في هذا الارض ثم تنظر الى الخارج فحسب ما اتفق
اولا من الخارج فان فضل منه شئ اخذ منه على نحو ما بيناه وما ذكر في الكتاب ان
الخارج يسقط بالاسلام محمول على ما اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض
اما اذا بقي ذلك فلا يسقط الخارج كذا في الفوائد وقوله ما اسلم الزرع آفة يعني سماوية
لا يمكن الاحتراز عنها كالا حترق ونحوه اما اذا كانت غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها
ككل القرده والسباع والانام ونحوه لا يسقط الخارج على الاصح وذكر شيخ الاسلام
ان هلاك الخارج قبل الحصاد يسقط الخارج وهلاكه بعد الحصاد لا يسقطه ولومات
صاحب الارض بعد تمام السنة لم يؤخذ خراج الارض من تركته عند ابي حنيفة وابي
يوسف وذكر في زكاة الاصل انه يؤخذ من تركته بخلاف العشر فانه لا يسقط بموت

الفاء التقديرى المستبر في الخارج حتى لو بقي من السنة ما يمكن الزرع فيه ثانياً وجب لوجود التمكن قيدنا الآفة بالسماوية
التي لا يمكن الاحتراز عنها لانها اذا كانت غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها ككل القرده والسباع والانام لا يسقط وقيد
الاصطلاح للزرع لانه لو كان بعد الحصار لا يسقط وتامه في البهر

(وان عطلها صاحبها) مع امكان زراعتها (فليس الخراج) لوجود التمكن وهذا اذا كان الخراج موطفا اما اذا كان خراج مقاسمة فانه لا يجب عليه شيء كما في الجوهره عن القوائد (ومن اسلم من اهل الخراج اخذ منه الخراج على حاله) لان الارض قد اتصفت بالخراج فلا تغير بتغير المالك (ويجوز ان يشتري المسلم ارض الخراج من الذي) اعتبارا بساير املاكه (ويؤخذ منه) اي المسلم (الخراج) الذي عليها لا التزامه ذلك دلالة قال في الهداية ٣٥٠ وقد صرح ان الصابة رضوان الله تعالى

من هو عليه في ظاهر الرواية وفي رواية ابن المبارك يسقط (قوله وان عطلها صاحبها فليس الخراج) لانه متمكن من الزراعة وهو الذي فوت الزراعة وهذا اذا كان الخراج موطفا اما اذا كان خراج مقاسمة لا يجب شيء كذا في القوائد ومن انتقل الى اخس الاسرين من غير عذر فليس عليه خراج الاعلا لانه هو الذي ضيع الزيادة وهذا يعرف ولا يفتى به كي لا يتجره الظلمة على اخذ مال المسلمين كذا في الهداية (قوله ومن اسلم من اهل الخراج اخذ منه الخراج على حاله) لان الارض اتصفت بالخراج فلا يتغير بتغير المالك (قوله ويجوز ان يشتري المسلم ارض الخراج من الذي ويؤخذ منه الخراج ولا عشر في الخارج من ارض الخراج) يعني اذا اشترى المسلم ارض الخراج فليس عليه الخراج لا غير ولا عشر عليه ولا يجتمع خراج وعشر في ارض واحدة وعند الشافعي يجمع بينهما لانهما حقان مختلفان وجبا في محلين بسيين مختلفين فلا يتنايان قوله حقان مختلفان يعني ان احدهما مؤنة في معنى العقوبة وهو الخراج والثاني مؤنة في معنى العباداة وهو العشر وقوله في محلين مختلفين يعني ان محل الخراج الذمة ومحل العشر الخارج وقوله بسيين مختلفين فسيب وجوب العشر النماء الحقيقي وهو وجود الخارج وسبب الخراج النماء التقديري وهو التمكن من الزراعة ولنا قوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلمة ولان الخراج يجب في ارض قحمت غنوة وقهرا والعشر في ارض اسلم اهلها طوعا والوصفان لا يجتمعان في ارض واحدة وسبب الحقين واحد وهو الارض النامية الا انه يشتر في العشر تحقيقا وفي الخراج تقدير اول هذا يضافان الى الارض وتعامه في الهداية (والجزية) بالكسر وهي اسم لما يؤخذ من اهل الذمة لانها تجزى من القتل اي تصمم والجمع جزى كالحية ولحقى (على ضربين) الضرب الاول (جزية توضع بالتراضي والصلح) قبل قهرهم والاستيلاء عليهم فتقدر بحسب (اي بقدر مايقع عليه الاتفاق)

عليهم اشترى ارض الخراج وكانوا يؤدون خراجها فدل ذلك على جواز الشراء واخذ الخراج وادائه للمسلم من غير كراهة اه (ولا عشر في الخارج من ارض الخراج) لان الخراج يجب في ارض قحمت غنوة وقهرا والعشر في ارض اسلم اهلها طوعا والوصفان لا يجتمعان في ارض واحدة وسبب الحقين واحد وهو الارض النامية الا انه يشتر في العشر تحقيقا وفي الخراج تقدير اول هذا يضافان الى الارض وتعامه في الهداية (والجزية) بالكسر وهي اسم لما يؤخذ من اهل الذمة لانها تجزى من القتل اي تصمم والجمع جزى كالحية ولحقى (على ضربين) الضرب الاول (جزية توضع بالتراضي والصلح) قبل قهرهم والاستيلاء عليهم فتقدر بحسب (اي بقدر مايقع عليه الاتفاق)

لان الموجب هو التراضي فلا يجوز التعدي الى غيره تحرزا عن القدر بهم (و) الضرب الثاني (جزية يتدى) (اكثر) الامام ومنه اذا غلب الامام على الكفار (واستولى عليهم) (واقرهم على املاكهم) (لما سرائه بخير في عقارهم) (فيضع على التقى الظاهر الفناء) وهو من تلك عشرة آلاف درهم فصاعدا (في كل سنة ثمانية واربعين درهما) منجمة على الاشهر (باخذ في كل شهر اربعة دراهم) وهذا لاجل التسهيل عايد لايان لا وجوب لانه بلول الحول كما في البحر عن الهداية

(و) يضع (على المتوسط الحال) وهو من يملك مائتي درهم فصاعدا (اربعة وعشرين درهما) منجمة ايضا (في كل شهر درهمين) يضع (على الفقير) وهو من يملك مادون المائتين او لا يملك شيئا (المعتل اثنى عشر درهما) منجمة ايضا (في كل شهر درهما) قال في البحر وظاهر كلامهم ان حد الفنى والتوسط والفقير لم يذكر في ظاهر الرواية ولذا اختلف المشايخ فيه واحسن الاقوال ما اختاره في شرح المحامى ثم ذكر عبارته بمثل ما ذكرناه (وتوضع الجزية على اهل الكتاب) شامل لليهودي والنصراني ويدخل في اليهود الساسيه لانهم يدينون بشريعة موسى عليه الصلاة والسلام الا أنهم يخالفونهم في فروع ويدخل في النصراني الفرنج والارمن وفي الخالية وتوخذا الجزية من الصابئة عند ابي حنيفة خلافا لما جرح (والمجوسى) ولومن العرب لوضعه صلى الله عليه وسلم على مجوس حبر والمجوس جمع مجوسى وهو من يعبد النار (وعبد الاوثان) جمع وثن وهو الصنم اذا كانوا من العجم لجواز ﴿ ٣٥١ ﴾ استراقهم لجاز ضرب الجزية عليهم (ولا توضع على عبدة الاوثان من العرب) لانه صلى الله

اكثر السنة فعليه الجزية لان للاكثر حكم الكل (قوله وعلى المتوسط الحال اربعة وعشرون درهما في كل شهر درهما) المتوسط الحال الذى له مال لكنه لا يستغنى به عن العمل وقيل هو من يملك مائتي درهما فصاعدا (قوله وعلى الفقير المعتل اثنى عشر درهما في كل شهر درهما) المعتل هو الذى يقدر على تحصيل الدراهم والدنانير باى وجه كان وان كان لا يحسن الحرفة اصلا قال في الهداية ولا بد ان يكون المعتل محصيا ويكتفى بمهنة في اكثر السنة واما الفقير الذى ليس بمعتل فلا جزية عليه عندنا (قوله وتوضع الجزية على اهل الكتاب والمجوسى وعبد الاوثان من العجم ولا توضع على عبدة الاوثان من العرب ولا على المرتدين) لان كفرهما قد تخطا امام شركوا العرب فلان النبى صلى الله عليه وسلم نشأ بين اظهرهم والقرآن نزل بلفتهم فالمهزة في حقهم اظهر واما المرتد فانه كفر بعدنا هدى للاسلام ووقف على محاسنه فلا يقبل من الفريقين الا الاسلام او السيف زيادة في العقوبة ولانهم لا يقرون على الكفر بالرق فلا يجوز اقرارهم عليه بالجزية (قوله ولا جزية على امرأة ولا صبى) لان الجزية وجبت بدلا عن القتال او القتل وهما لا يقتلان ولا يقتلان لعدم الاهلية (قوله ولا على زمن ولا على اعمى) وكذا المفلوج ولا الشيخ الكبير لما بينا وقال ابو يوسف عليهم الجزية اذا كانوا اغنياء لانهم يقتلون في الجلالة اذا كان لهم رأى ولنا انهم ليسوا من اهل القتال فاشبهوا النساء والصبيان (قوله ولا على فقير غير معتل) وكذا لا توضع على المملوك والمكاتب والمدير وام الولد ولا يؤدى عنهم مواليم (قوله ولا على الرهبان الذين لا يخاطبون الناس) هذا محمول على انه اذا كانوا لا يقدرون على العمل اما اذا كانوا يقدرون فعليه الجزية لان القدرة فيهم موجودة وهم الذين ضيعوها فصار كتمطيل ارض الخراج (قوله ومن اسلم وعليه جزية سقطت عنه) لانها تجب

من العرب) لانه صلى الله عليه وسلم نشأ بين اظهرهم ونزل القرآن بلفتهم فكانت المهزة اظهر في حقهم فلم يذروا في كفرهم (ولا) على (المرتدين) لكفرهم بعد الهداية للاسلام فلا يقبل منهما الا الاسلام والحسام واذا ظهرنا عليهم فساؤهم وذرايمهم في لان ابكر رضى الله تعالى عنه استرق نسوان بنى حنيفة وصبيانهم لما ارتدوا وقسمهم بين الثمانين هداية (ولا جزية على امرأة ولا صبى) ولا جنسون ولا معسوه (ولا من ولا اعمى) ولا مفلوج ولا شيخ كبير لانها وجبت بدلا عن

القتل او عن القتال وهم لا يقتلون ولا يقتلون لعدم الاهلية (ولا فقير غير معتل) اى مكتسب ولو بالسؤال لعدم الطاقة فلوقدر على ذلك وضع عليه قهستانى (ولا على الرهبان الذين لا يخاطبون الناس) لانهم اذا لم يخاطبوا الناس لا يقتل عليهم والاصل في ذلك ان الجزية لا تسقط القتل فمن لا يجب عليه القتل لا توضع عليه الجزية وتامه في الاختيار ولا توضع على المملوك ولا المكاتب ولا المدير ولا ام الولد لعدم الملك ولا يؤدى عنهم مواليم لتحملهم الزيادة بسببهم والبيرة في الاهلية وعدمها وقت وضع الامام فن افاق او عتق او بلغ او برأ بعد وضع الامام لم توضع عليه حتى تنقضى تلك السنة كافي الاختيار (ومن اسلم وعليه جزية) ولو بعد تمام الحول (سقطت عنه) لانها تجب على وجه العقوبة فتسقط بالاسلام كالقتل وكذا اذا مات لان شرع العقوبة في الدنيا لا يكون الادفع الشر وقد اندفع بالموت وتامه في الهداية

(وان اجتمع عليه) اى على الذى (حولان) فاكثرت (تداخلات الجزية) لانها عقوبة والعقوبات اذا اجتمعت تداخلت كالحُدود وقبل خراج ارض على هذا الخلاف هـ (ولا يجوز احدث البيعة) ٣٥٢ ب كسر الباء (ولا كنيسة) ولا صومعة

على وجه العقوبة فتسقط بالاسلام كاقْتل ولا نجا تجب على وجه الاذلال وذلك بسقط عنه بالاسلام وكذا اذا مات ذميا وعليه جزية سقطت عنه لما مضى ولا يؤخذ من تركه وهذا كله عندنا وقال الشافعي لا تسقط عنه في الوجهين اعني اذا اسلم او مات كافرا (قوله وان اجتمع عليه حولان تداخلات الجزية) بنى يدخل احدهما في الاخرى ويقتصر على جزية واحدة وهذا عند ابي حنيفة لانهما وجبت عليه الجزية في السنة الاولى ولم يؤخذ حتى دخلت السنة الاخرى ووجبت جزية اخرى اجتمع عليه عقوبتان من جنس واحد فيجب الاقتصار على احدهما كالحُدود وقال ابو يوسف ومحمد يؤخذ منه لانها حق في مال فلا يتداخلان كالديون والخراج والاجرة وان مات عند تمام السنة لا يؤخذ منه في قولهم جميعا وكذا ان مات في بعض السنة وقبل خراج الارض على هذا الخلاف وقبل لا تدخل فيه بالاتفاق قال في البناء الجزية تجب في اول الحول عند ابي حنيفة الا انها يؤخذ في آخر الحول قبل تمامه من حيث يبقى منه يوم او يومان وقال ابو يوسف يؤخذ الجزية حين تدخل السنة وبعضه شهران منها (قوله ولا يجوز احدث بيعة ولا كنيسة في دار الاسلام) فاما اذا كانت لهم بيع وكنائس قديمة لم تعرض لهم في ذلك لانا اقررناهم على ما هم عليه فلا نخذناهم بتقصها كان فيهم نقص لهدمهم وذلك لا يجوز (قوله واذا اهدمت الكنائس والبيع القديمة اعادوها) الا انهم يمنعون من الزيادة على البناء الاول وكذا ليس لهم ان يحولوها من الموضع الذي هي فيه الى موضع آخر من مصر قال في الهداية والصومعة التي فيها عذرة البيعة قال محمد لا ينبغي ان يترك في الارض العرب كنيسة ولا بيعة ولا بيع فيها الخمر والخمر مطعرا كان او قرية ويمنع اهل الذمة ان يتخذوا ارض العرب مسكنًا او وطنًا قال عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب وقال عليه السلام لان هشت الى قابل لا يخرج النصارى من نجران (قوله ويؤخذ اهل الذمة بالتمييز عن المسلمين في ذبيحهم ومراكبهم وسروجهم وتلاوتهم) لان عمر رضى الله عنه كتب الى امراء الاجناد ان يأمرؤا اهل الذمة ان يختصوا في رقابهم بالرماس وان يظهروا مناطقهم وان يحدفوا براذنيهم ولا يشبهوا بالمسلمين في اثوابهم ولان الكافر لا يجوز موالاته ولا تعظيمه فاذا اختلط زعيمهم ولم يميز ولم تأمن ان نوابهم ظالمنا انهم مسلمون وقال عليه السلام لا تدؤهم بالسلاخ والجرح الى اضيق الطريق فاذا لم نفردهم لم تأمن ان تبدأهم بالسلام ولانه قد دعوت احدهم وهو غير مميّز بزيه فتصل عليه وتدفنه في مقابر المسلمين ونسخره وذلك لا يجوز وقال ابو حنيفة لا ينبغي ان يترك احد من اهل الذمة يشبه بالمسلم في لباسه ولا في مركبه وهبته ولا يلبسوا طبائسة مثل طبائسة المسلمين ولا اردبة مثل اردبتهم ويمنعون ان يلبسوا لباسا يختص به اهل العلم والزه والشرف وينبغي ان يؤخذوا حتى يجعل كل واحد منهم في وسطه زنارًا وهو خيط عظيم من الصوف بقدره على وسطه ويكون في الغلط بحيث يظهر هرائي ويلبس قانصة طويلة سوداء

ولا بيت نار ولا مقبرة (في دار الاسلام) قال في البناء يقال كنيسة اليهود والنصارى لتعبدتهم وكذلك البيعة كان مطابقا في الاصل ثم غلب استعمال الكنيسة لتعبد اليهود والبيعة لتعبد النصارى اه قال في الفتح وفي ديار مصر لا يستعمل لفظ البيعة بل الكنيسة لتعبد الفريسيين ولفظ الدبر للنصارى خاصة اه ومثله في الديار الشامية ثم اطلاق دار الاسلام يشمل الامصار والقرى وهو المختار كما في الفتح (واذا اهدمت الكنائس والبيع القديمة اعادوها) حكم ما كانت من غير زيادة على البناء الاول ولا بديل من النقص الاول ان كفى وتماسه في شرح الوهبانية لان الابنية لا تبقى دائما ولما اقرهم الامام فقد عهد اليهم الا طاعة الا انهم لا يمكنون من نقلها لانها احدث في الحقيقة هـ (ويؤخذ اهل الذمة) اى يكلفون ويلزمون (بالتمييز عن المسلمين في ذبيحهم) بكسر اوله لباسهم وهبائهم (وسروجهم وتلاوتهم) ولا يمانون ولا يدؤون بالسلام ويضيق عليهم الطريق فاولم يكن له علامة مميزة (من)

قله بما ملئ مناملة المسلمين وذلك لا يجوز (ولا يكون الخيل ولا يحملون) وفي بعض النسخ يحملون (السلاح) أي لا يمكنون من ذلك لأن في ذلك توسعة عليهم وتقوية لشوكتهم وهو خلاف اللازم عليهم ويمنعون من لبس العمام وزنار الأبرسيم والتياب الفاخرة والمختصة بأهل العلم والشرف ويظهرون الكسنيجات بضم الكاف جمع كسنيج فارسي معرب الزنار من صرف أو شعر بحيث يكون في غلظ أصبع فوق التياب ويحب أن يميز نسأؤهم من نساتاف الطرقات والعمامات ويجعل على دورهم علامات وتمايم في الاشباه من احكام الذمي (ومن احتنع) من اهل الذمة (من اداء الجزية او قتل مسلما) او فتنه من دينه او قطع الطريق (او سب النبي صلى الله عليه وسلم) او القرآن او دين الاسلام (او زنى بمسلة لم ينقض عهده) لان كفره المارق لم يمنع العهد الطاري لا يرصه فتؤخذ ﴿ ٣٥٣ ﴾

ويقام عليه الحد اذا زنى ويؤدب ويصاقب على السب حاوي وغيره واختار بعض المتأخرين قتله وتبعه ابن الهمام وافق به الخبير الرمل قال في الدر ورأيت في معرضات الفتى ابن السعود انه ورد امر سلطانا بالعمل بقول أعتنا القاتلين بقتله ان ظهر انه معتاده وبه ابقى وتمايم فيه (ولا ينقض العهد) أي عهد اهل الذمة (الا بان يلحق) احدهم (بدار الحرب او يظلبوا على موضع فيصاربونا) لانهم صاروا حربا علينا فيعري عقد الذمة من الافادة وهو دفع شر الحراب فينقض عهدهم ويصيرون كالمرتدين الا انه

من العهد يعرف بها لا تشبه قلائس المسلمين ويجعل على بيوتهم علامات كي لا يقف عليها سائل يدعوا لهم بالفقرة ويجب ايضا ان يميز نسأؤهم من نساتاف الزنى والهيئة (قوله ولا يكون الخيل ولا يحملون السلاح) لان في ذلك توسعة عليهم وقد امرنا بالتضييق عليهم ولا نأمن اذا فعلوا ذلك ان تقوى شوكتهم فيعودوا الى حربنا وليس لهم ان يبيعوا الحر والخنزير بعضهم على بعض في ديار المسلمين حالية ولا يدخلون ذلك في اعمار المسلمين ولا قراهم لانه فسق ولا يحمل اظهار الفسق في بلاد المسلمين لانهم اذا ظهروا لم يؤمن ان تألفه المسلمون (قوله ومن امتنع من اداء الجزية او قتل مسلما او سب النبي صلى الله عليه وسلم او زنى بمسلة لم ينقض عهده) اما اذا امتنع من اداء الجزية امكن الامام اخذها منه وكذا اذا قتل مسلما او زنى بمسلة امكن الامام استيفاء القصاص منه واقامة الحد وعليه واما سب النبي صلى الله عليه وسلم فلا يكون نقضا للعهد عندنا لانه كفر والكفر المارق لا لا يمنعه فالطاري لا يرصه ولان سب النبي صلى الله عليه وسلم يجري مجرى سب الله تعالى وهم يسبون الله تعالى فيقولون له ولد (قوله ولا ينقض العهد الا ان يلحق بدار الحرب او يظلبوا على موضع فيصاربونا) لانهم اذا لحقوا بدار الحرب صاروا حربا علينا فيعري عقد الذمة من الفسادة وهو دفع شر الحرب (قوله واذا ارتد المسلم عن الاسلام والعباد بالله عرض عليه الاسلام فان كانت له شبهة كشف) لان العرض على ما قالوا غير واجب لان الدعوة قد بلغت كذا في الهداية وفي الخبندى اذا ارتد البائع عن الاسلام فانه يستتاب فان تاب واسلم والاقتل مكانه الا اذا طلب بان يؤجل فانه يؤجل ثلاثة ايام لا يزداد عليها ولا تقبل منه جزية (قوله ويحبس ثلاثة ايام فان اسلم والاقتل) هذا اذا استعمل فاما اذا لم يستعمل قتل من ساعته قال في الفوائد لا يجوز الامهال بدون الاستعمال في ظاهر الرواية وعن ابن يوسف يستحب الامهال وان لم يستعمل

لو اسروا احدهم بسترى المرتد يقتل ولا يجبر على قبول الذمة والمرتد ج في (١٥) يجبر على الاسلام ولما انتهى الكلام على الذي اخذ في بيان احكام المرتد وهو الراجع عن الاسلام فقال (واذا ارتد المسلم عن الاسلام) والعباد بالله تعالى (عرض عليه الاسلام) استحبنا على المذهب لبلوغه الدعوة در (فان كانت له شبهة كشفت له) بيان لثمة العرض اذا ظاهر انه لا يرتد الا من شبهة (ويحبس ثلاثة ايام) ندبا وقيل ان استعمل وجوبا والاندبا وبمرض عليه الاسلام في كل يوم (فان اسلم) فيها وكذا لو ارتد ثانيا لكنه يضرب فان عاد يضرب ويحبس حتى تظهر عليه التوبة فان عاد فكذلك تار خانيه قال في الهداية وكيفية توبته ان يترأ عن الاديان كلها سوى الاسلام ولو تبرا عما انتقل اليه كفاه لحصول المقصود اه (والا) أي وان لم يسلم (قتل) لحديث من كفره فاقتلوه

(فان قتله قاتل قبل عرض الاسلام عليه كره ذلك) تنزيها او تحريعا على ما مر من حكم المرض (ولاشئ على القاتل) قتله مباح الدم (واما المرأة اذا ارتدت فلا تقتل) لئيه صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء من غير تفرقة بين الكافرة الاصلية والمردة (ولكن تجلس حتى تسلم) لامتناعها عن ايفاء حق الله تعالى ﴿ ٣٥٤ ﴾ بعد الاقرار بتغييره على الايفاء بالجس كما

وكذا روى عن أبي حنيفة أيضا وفي الجامع الصغير يمرض عليه الإسلام فان أبي قتل ولم يذكر الامهال فيحتمل على انه لم يستعمل (قوله فان قتله قاتل قبل عرض الإسلام عليه كرمه ذلك ولا شيء على القاتل) لان القتل مستحق عليه بكفره والكفر مبيع الدم والعرض بعد بلوغ الدعوة غير واجب (قوله واما المرتدة فلا تقتل ولكن تجبس حتى تسلم) سواء كانت حرة أوامة الا ان الامة يجبرها مولاهما على الإسلام ويفوض امرها وتأديبها اليه ولا يطأها وكيفية حبس المرأة ان يجبسها القاضي ثم يخرجها في كل يوم يمرض عليها الإسلام فان ابنت ضربها اسواط ثم يمرض عليها الإسلام فان ابنت حبسها يقول بها هكذا كل يوم ابدا حتى تسلم او تموت والعبد يستأب فان اسلم والاقتل واكتسابه يكون لمولاه واذا ارتد الصبي من الإسلام وهو يقل فترتاده ارتدادا عندهما ويجبر على الإسلام ولا يقتل وأسلامه اسلام حتى لا يرث ابواه الكافرين واذا مات مرتدا لم يصل عليه وقال أبي يوسف ارتداده ليس بارتداد واسلامه اسلام والذي يقل هو الذي يعرف ان الإسلام سبب النجاة ويميز الخبيث من الطيب (قوله وبزول ملك المرتد عن املاكه برده) لزوال امر عند أبي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يزول (قوله فان اسلم عادت املاكه على حالها وان قتل او مات على ردة انقل ما اكتسب في حال اسلامه الى ورثته المسلمين وما اكتسبه في حال ردة فينا) يعني انه يوضع في بيت المال فكذا اذا لحق بدار الحرب مرتدا وحكم بطاقه وهذا قول أبي حنيفة وقالا كلا الكسبيين لورثته المسلمين وقال الشافعي كلاهما في لانه مات كافرا واسلم لا يرث الكافر ولها ان ملكه في الكسبيين بعد الردة باق على ما بيناه فينتقل بموته الى ورثته ويستند التوريث الى ما قبل ردة اذ الردة سبب الموت فيكون توريث المسلم من المسلم ولان الردة لما كانت سببا للموت جعلت موتا حكما فكان آخر جزء من اجزاء اسلامه آخر جزء من اجزاء حياته حكما فيرث الوارث المسلم ما كان ملكا له في تلك الحال ولا يبي حنيفة ان كسبه في حال ردة كسب مباح الدم ليس فيه حق لاحد فكان فينا كالالحربي وانما احتزنا بقولنا ليس فيه حق لاحد عن المكاتب اذا ارتد واكتسب مالا في حال ردة فانه لا يكون فيا ويكون لمولاه لان حقه متعلق به واذا ثبت ما اكتسبه في حال الإسلام لورثته المسلمين قال ابو حنيفة يعتبر حال ورثة المرتد بيوم ارتداده لا بيوم موته ولا قبله فان كان حرا مسلما يومئذ ورث وان كان عبدا او كافرا لم يرث وان اعتق او اسلم قبل ان يقتل المرتد او يموت لم يرث وقال ابو يوسف ومحمد يعتبر حاله يوم يموت او يقتل او يحكم بطاقه بدار الحرب لان من اصلهما ان ملك المرتد لم يزل بالردة وانما يزول بالموت او القتل او الحكم بالحاق فاعتبر حال الوارث في تلك الحال ومن اصل أبي حنيفة ان ملك المرتد يزول في آخر جزء

في حقوق الباد هدايه
(ويزول ملك المرتد عن
امواله برده) لزوال عصمة
دمه فكذا عصمة ماله قال
جمال الاسلام وهذا قول
ابى حنيفة وقال ابو يوسف
وعمد لا يزول والصحيح
قول الامام وعليه مثنى
الامام البرهاني والثنى
وغيرهما تصحيح وانما يزول
ملكه عند ابى حنيفة
(زوال اسراعى) اى موقوفا
الى ان يتبين حاله لان
حاله متردد بين ان يسلم
فيعود الى العصمة وبين
ان يثبت على رده فيقتل
(فان اسلم عادت) حرمة
امواله (على حالها) السابق
وصار كانه لم يرتد (وان
مات او قتل على رده) والحق
بدار الحرب وحكم بلحاظه
(انتقل ما كان اكتسبه
في حال اسلامه الى ورثته
المسلمين) لوجوده قبل
الردة فيستند الارث الى
آخر جزء من اجزاء
اسلامه لان رده بمنزلة
موته فيكون تورث المسلم
من المسلم (وكان ما اكتسبه
في حال رده فيثا) للمسلمين

فيوضع في بيت المال لان كسبه حال رده كسب مباح الدم ليس فيه حق لاحد فكان فينا كمال الحربى (من)
 قال الزاهدى وهذا عند ابى حنيفة وقال كلاهما لورثته والصحيح قول الامام واختار قوله البرهانى والنسفى وصدر الشريعة

تصحیح (وان لحق بدار الحرب مرتدا وحكم الحاكم لمخافه عتق مدبروه) من ثلث ماله (وامهات اولاده) من كل مال واما
مكتابه فيؤدى مال الكتابة الى ورثته ويكون ولاؤه للمرتد كما لبثت جوهره (وحلت الديون التي عليه ونقل ما) كان
(اكتسبه في حال الاسلام الى ورثته المسلمين) لانه بالخاق صار من اهل الحرب وهم اموات في حق احكام المسلمين
لا تقطاع ولاية الالتزام كما هي منقطعة عن الموتي فصار كالمت لا انه لا يستقر لحاقه الا نقضاء القاضي لاحتمال العود البنافلا
بد من القضاء واذا تقرر موته ثبت ﴿ ٣٥٥ ﴾ الاحكام المتخلفة به وهي ما ذكرناها في الموت الحقيقي ثم يتبركونه وارثا

عند لحاقه في قول محمد لان
الخاق هو السبب والقضاء
لتقررره بقطع الاحتمال
وقال ابو يوسف وقت
القضاء لانه بصير موتا
بالقضاء والمردة اذا لحقت
بدار الحرب فهي حل هذا
هدايه (وقضى الديون
التي لزمته في حال الاسلام
بما اكتسبه في حال الاسلام
وما لزمه من الديون في
حال ردة) يقضى (بما
اكتسبه في حال ردة)
قال في الجوهره وهذه
رواية عن ابي حنيفة وهو
قول زفر وعن ابي حنيفة
ان ديونه كلها فيما اكتسبه
في حال الردة خاصة فان
لم يبق كانه الباقي فيما اكتسبه
في حال الاسلام لان كسب
الاسلام حق الورثة
وكسب الردة خالص حقه
فكان قضاء الدين منه اول
الا اذا تعذر باللم يبق به
فحينئذ تقضى من كسب
الاسلام بقدر ما لحقه هدايه

من اجزاء اسلامه كالزول ملك المسلم يوم الموت في آخر جزء من اجزاء حياته فكما وجب
اعتبار حال وارث المسلم يوم الموت فكذا يعتبر حال وارث المرتد يوم الردة كذا في شرحه
وفي الهدايه انما يرثه من كان وارثا له حالة الردة ويقر وارثا الى وقت موته وفي رواية عن
ابي حنيفة قالوا وهي رواية الحسن عنه حتى ان من مات قبل ذلك لا يرث وفي رواية عنه
انه يرثه من كان وارثا له عند الردة ولا يطل استحقاقه بموته بل يخلفه وارثه لان الردة
بمثلة الموت قالوا وهي رواية ابي يوسف عنه والمردة كسبها لورثتها لان لا حرب
منها فلم يوجد سبب الفتي بخلاف المرتد عند ابي حنيفة وبرئان زوجها المسلم ان ارتدت وهي
مريضة لانها قارة وان كانت صحيحة لا يرثها لانها لا تقتل فلم يخلق حقه بمالها بالردة بخلاف
المرتد فانه اذا ارتد وهو صحيح فانها يرث لان الزوج يقتل فاشبه الطلاق في المرض (قوله
وان لحق بدار الحرب مرتدا وحكم الحاكم لمخافه عتق مدبروه وامهات اولاده) يعني
من الثلث وحلت الديون التي عليه وهذا قولهم جميعا اما على اصل ابي حنيفة فان زوال
ملكه بالردة مراعاة الحكم بالخاق بمثلة موته ولومات استقر زوال ملكه وعتق مدبروه
وامهات اولاده واما على اصلهما فان ملكه لم يزل بالردة وانما يزول بالموت او بالخاق
لذا حكم به فافق الجواب فيه واما مكتابه فيؤدى مال الكتابة الى ورثته ويكون ولاؤه
للمرتد كما يكون ولاؤه للولي الميت واذا استقر زوال ملكه بالخاق حلت ديونه
الموجلة كالومات (قوله ونقل ما اكتسبه في حال الاسلام الى ورثته من المسلمين)
لانه بالخاق صار من اهل دار الحرب وهم اموات في حق احكام اهل الاسلام بانقطاع
ولاية الالتزام كما هي منقطعة عن الموتي فصار كالمت لا انه لا يستقر لحاقه الا بقضاء
القاضي لاحتمال العود البنافلا بد من القضاء (قوله ويقضى الديون التي لزمته في حال
الاسلام بما اكتسبه في حال الاسلام وبما لزمه من الديون في حال ردة) وهذه رواية
عن ابي حنيفة وهي قول زفر وعن ابي حنيفة ان ديونه كلها فيما اكتسبه في حال الردة
خاصة فان لم يبق كان الباقي فيما اكتسبه في حال الاسلام لان كسب الاسلام حق الورثة
وكسب الردة خالص حقه فكان قضاء الديون منه اولي الا اذا لم يبق فحينئذ يقضى من كسب
الاسلام (قوله وبما يباعه او اشتراه او تصرف فيه من امواله في حال ردة موقوف فان
اسلم صحت عقوده وان مات او قتل او لحق بدار الحرب بطلت) وهذا عند ابي حنيفة

(وبما يباعه) المرتد (او اشتراه) او عتقه او رهنه (او تصرف فيه من امواله في حال ردة) فهو (موقوف) الى ان يقين
حاله (فان اسلم صحت عقوده) لاسرانه بصير كانه لم يرتد (وان مات او قتل) حل ردة (او لحق بدار الحرب) وحكم
تلحقه (بطلت) عقوده كلها لان بطلان عصيته اوجب خلافا في الاهلية وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يجوز ما صنع في الوجهين
اوجود الاهلية لكونه مخاطبا والمثل لقيامه قبل موته والصحيح قول الامام كما سبق قال في الهداية واعلم ان تصرفات المرتد

على اقسام نافذ بالاتفاق كالاستيلاء والطلاق لانه لا يفتقر الى حقيقة الملك وتتمام الولاية باطل بالاتفاق كالنكاح والذبيحة لانه
يعتمد الملة والامالة وموقوف بالاتفاق كالمفاوضة لانها تعتمد ﴿ ٣٥٦ ﴾ المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرد

ما لم يسلم ويختلف في توفقه وهو ما عدهناه اهـ (وان عاد المرد بعد الحكم بملكه الى دار الاسلام مسلما فواجده في بدورته اوفى بيت المال (من ماله بينه اخذه) منه لان الوارث او بيت المال انما يملكه لاستغناءه فاذا عاد مسلما احتاج اليه فيقدم عليه لانه ملك عليه بغير عوض فصار كالبهية قيد بما بعد الحكم لانه اذا عاد قبله فكانه لم يرتد كاسر وبالمال لان امهات اولاده ومدرجه لا يعودون الى الرق وبوجوده بينه لان الوارث اذا ازاله عن ملكه لا يرجع عليه لان القضاء قد صح بدليل صحيح فلا ينقض كما في الهداية (والمرتبة اذا تصرف في مالها في حال ردتها جاز تصرفها) لان ردتها لا تزيل حصتها في حق الدم في حق المال بالاولى (ونصارى بنى تغلب) ابن وائل من العرب من ربيعة تنصروا في الجاهلية وصاروا ذمة للمسلمين (يؤخذ من اموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين

وعندهما نصرفاته جائزة الا ان عند ابن يوسف هي كتصرف الصحيح فلا يبطل بموته ولا بالحكم بملكه وعند محمد هي كتصرف المريض فتصح كما تصح من المريض لان الارتداد يقضى الى القتل ظاهرا فاذا مات او حكم بملكه جاز حقه وحبته وصدقته ومجاياته من الثلث عند محمد كما يكون من المريض بخلاف المرتدة فانها لا تقتل فتصرفاتها كتصرفات الصحيح (قوله) واذا عاد المرد الى دار الاسلام مسلما فواجده في بدورته من ماله بينه اخذه) لان الوارث انما يملكه لاستغناءه عنه فاذا عاد مسلما احتاج اليه فيقدم عليه واما اذا باعه الوارث قبل الرجوع او وهبه او هتفه فلا رجوع فيه لان الملك زال عن من يملكه فصار كملك الموهوب له اذا زال فانه يسقط حق الرجوع كذلك هذا ولا ضمان على الوارث فيما تصرف فيه قبل رجوعه مسلما لانه نصرف على ظاهر ملكه كتصرف الموهوب له وهذا كله اذا لحق وحكم بملكه اما اذا رجع مسلما قبل ان يحكم بملكه فجميع امواله على حالها ولا يفتقر مدبروه ولا امهات اولاده (قوله) والمرتبة اذا تصرفت في مالها في حال ردتها جاز تصرفها) لان ملكها لا يزول بردتها نعم هي لا تقتل ولكن تجلس وتجير على الاسلام فان ماتت في الحبس او لحقت كان مالها ميراثا لورثتها ولا يرث زوجها منه شيئا لان الفرقة وقست بالردة الا اذا ارتدت وهي مريضة فماتت من ذلك المرض حينئذ يرث منها لانها فصدت الفرار والزواج اذا ارتدت وهو صحيح فانها ترث منه لانه يقتل فاشبه الطلاق في مرض الموت (قوله) ونصارى بنى تغلب يؤخذ من اموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الزكاة) وهم قوم من نصارى العرب بقرب الروم طلب عمر رضى الله عنه منهم الجزية فقالوا نحن قوم لنا شوكة نائف من زل الجزية فان اردت ان تأخذ منا الجزية فانا نلحق باعدائك بارض الروم وان اردت ان تأخذ منا ضعف ما تأخذ من المسلمين فلك ذلك فصالحهم عمر رضى الله عنه على الصدقة والمضاعفة وقال لهم هذه جزية فسموها ماشتم ولان ذلك بمحضرة الصحابة رضى الله عنهم وتوضع على مولى التغلب الجزية وخراج الارض وقال زفر بن ضاعف عليه لقوله عليه السلام « مولى القوم منهم » الا ترى مولى الهاشمي يلحق به في حق حرمان الصدقة ولنا ان اخذ مضاعفة الزكاة تخفيف لانه ليس فيه وصف الصغار فالمولى فيه لا يلحق بالاصل ولهذا توضع الجزية على مولى المسلم اذا كان نصرايا (قوله) وتؤخذ من نسائهم ولا يؤخذ من صبيانهم شيء) لان الصلح على الزكاة المضاعفة والزكاة تجب على النساء دون الصبيان فكذا المضاعف وقال زفر لا يؤخذ من نسائهم ايضا لانه جزية في الحقيقة كما قال عمر رضى الله عنه « هذه جزية فسموها ماشتم » ولهذا تصرف مصارف الجزية ولا جزية على النساء ولنا ان هذا مال وجب بالصلح والمرأة من اهل وجوب مثله عليها وفي ارض الصبي والمرأة التغلبيين ما في ارض الرجل منهم يعني

من الزكاة) لان الصلح وقع كذلك (ويؤخذ من نسائهم ولا يؤخذ من صبيانهم) لان الصلح على (العشر) الصدقة المضاعفة والصدقة تجب على بن دون الصبيان فكذا المضاعف

(وما جباه الامام من الخراج ومن اموال بني تغلب) لانه جزية (وما اهداه اهل الحرب الى الامام والجزية) وما اخذ منهم من غير حرب ومنه تركه ذي (تصرف في مصالح المسلمين) العامة (تسند منها الثغور) جمع ثغر كفس وهو موضع الخافطة من فروج البلدان صحاح (وتبني) منها (القناطر) جمع قنطرة ما يبر عليها النهر ولا ترفع (والجسور) جمع جسر بكسر الجيم وقبحها ما يعبر عليه ويرفع كافي البحر عن الغاية (ويعطى قضاء المسلمين وعالمهم) كفتى ومحتسب ومرابط (وعلمائهم منه ما يكفيهم) وذرايعهم (ويدفع منه) ايضا (ارزاق المقاتلة وذرايعهم) لان هذه الاموال حصلت بقوة المسلمين من غير قتال فكانت لهم مدة لمصالحهم العامة وهؤلاء علمتهم ونفقة الذراري ﴿ ٣٥٧ ﴾ على الآباء فلولم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا الى الاكتساب فلا يتفرغون

لكل الاموال ولما انتهى الكلام على احكام المرتدين اخذ في الكلام على احكام البغاة .
والبغاة جمع باع من بني على الناس ظلموا واعتدى وفي عرف الفقهاء الخارج عن طاعة الامام الحق بغير حق كافي التوير (واذا تغلب قوم من المسلمين على بلد) قيد بالمسلمين لان اهل الذمة اذا غلبوا على موضع للحراب صاروا اهل حرب كاسر (وخرجوا عن طاعة الامام) او طاعة نائبه قال في الغانية من السير قال علماؤنا السلطان يصير سلطانا بامر من بالمباينة معه ويعتبر في المباينة مباينة اشرافهم واعيانهم والثاني ان ينفذ حكمه في رعيته خوفا من قهره وجبروته فان بايع الناس ولم ينفذ حكمه

المشتر مضاعفة في العشر والخراج الواحد في الخراجية ثم على النبي والمرأة اذا كانا من المسلمين العشر فكذا يضاف عليهما اذا كانا من بني تغلب واذا اشترى التغلبي ارض عشر فليده عشران عندهما وقال محمد عشر واحد فان اسم التغلبي لم يتغير العشران عنداى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد عشر واحد (قوله وما جباه الامام من الخراج ومن اموال نصارى بني تغلب وما اهداه اهل الحرب الى الامام والجزية تصرف في مصالح المسلمين فيسند به الثغور) الثغر موضع الخافطة ومكان دخول العدو منه (قوله وتبني به القناطر والجسور) وقائمة ذلك انه لا يخمس ولا يقسم بين الفاتحين (قوله ويعطى منه قضاء المسلمين وعالمهم وعلمائهم ما يكفيهم ويدفع منهم ارزاق المقاتلة وذرايعهم) لانه مال معد لمصالح المسلمين وهؤلاء علمتهم ونفقة الذراري على الآباء فلولم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا الى الاكتساب فلم يتفرغوا للقتال قال في الذخيرة انما يقبل الامام هدية اهل الحرب اذا غلب على الظن ان المشرك وقع عنده ان المسلمين يقاتلون طمعا لا يقبل هديته وقيل من شئخص لا يطعم في ايمانه لوردت هديته اما من يطعم في ايمانه اذا ردت هديته لا يقبل منه (قوله واذا تغلب قوم من المسلمين على بلد وخرجوا عن طاعة الامام دعاهم الى العود الى الجماعة وكشف عن شبهتهم) يعني يسألهم عن سبب خروجهم ان كان لاجل ظلم ازاله عنهم وان لم يكن خروجهم لذلك ولكنهم قالوا الحق معنا وادعوا الولاية فهم بغاة وللسلطان ان يقتلهم اذا كانت لهم شوكة وقوة ويجب على الناس ان يمينوا السلطان ويقاتلوه معه لقوله تعالى ﴿ فقاتلوا التي تبني حتى تقي الى امر الله ﴾ اى حتى ترجع عن البني الى كتاب الله والصلح الذي امر الله به والبني هو الاستطالة والمدول عن الحق وعن ماعليه جماعة المسلمين (قوله ولا يبدأهم بقتال حتى يبدؤوه) هذا اختيار القدورى وذكر الامام خواهر زاده ان عندنا يجوز ان يبدأ بقتالهم اذا تسكروا واجتمعوا لانه اذا انتظر حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع (قوله فان بدؤنا قاتلناهم حتى نفرق جمعهم) قال الله تعالى ﴿ فقاتلوا التي تبني حتى تقي الى امر الله ﴾

فيهم ليجزءه عن قهرهم لا يصير سلطانا فاذا صار سلطانا بالمباينة فجاز ان كان له قهر وغلبة لا ينزل لانه لو انزل يصير سلطانا بالقهر والغلبة فلا يفيده ان لم يكن له قهر وغلبة ينزل اه (دعاهم) اى الامام اوانا به استحبابا (الى العود الى الجماعة) والطاعة (وكشف عن شبهتهم) ان ابدؤا شبهة لعل الشر ين دفع به (ولا يبدأهم بقتال حتى يبدؤوه) ابلاء للمعذر واقامة للحجة عليهم ولذا بعث علي رضي الله عنه الى اهل حروراء من يناظرهم قبل القتال (فان بدؤوه) بالقتال (قاتلهم حتى يفرق جمعهم) قال في الهداية هذا ذكر القدورى في مختصره وذكر الامام المعروف بخواهر زاده ان عندنا ان يبدأ بقتالهم اذا تسكروا واجتمعوا لان الحكم يدار مع الدليل وهو الاجتماع والامتناع وهذا لو انتظر الامام حقيقة قتالهم لا يمكنه الدفع فيدار

على الدليل ضرورة دفع شرهم واذ بلغه انهم يشتركون السلاح وتهيئون للقتال ينبغي ان يأخذهم ويحبسهم حتى يلقوا عن ذلك ويجدوا توبة دفعا لشر بقدر الامكان والمروى عن ابي حنيفة من لزوم البيت محمول على حال عدم الامام اما اعانة الامام الحق من الواجب عند الغناء والقدرة اهـ (فان كانت) البناء (لهم فئة) اى طائفة يلتحقون بها او حصن يلتجئون اليه (اجهز على جريحهم) اى تم قتله قال فى الصحاح اجهزت على الجريح اذا اسرعت قتله وقد تمت عليه (واتبع مولاهم) اى هاربهم دفعا لشرهم كيلا يلتحق بهم اى بفئتهم او يلتجأ الى ﴿ ٣٥٨ ﴾ حصنهم (وان لم يكن لهم فئة) ولا حصن

(قوله فان كانت لهم فئة اجهز على جريحهم واتبع مولاهم) اى اذا كانت لهم فئة يلجئون اليها يقتل مدبر وهم اذا انهزموا وهربوا واجهز على جريحهم اى اسرع فى قتله والاجهاز الاسراع ويقتل اسيرهم لان الواجب ان يقاتلوا حتى يزول بينهم وان رأى الامام ان يخلو الاسير خلاه لان عليا رضى الله عنه كان اذا اخذ اسيرا استخلفه ان لا يبين عليه وخلاه (قوله وان لم يكن له فئة لم يجهز على جريحهم ولم يتبع مولاهم) لاندفاع شرهم بدون ذلك (قوله ولا تنسب لهم ذرية ولا يقسم لهم مال) لقول على رضى الله عنه يوم الحلة لا يقتل اسير ولا يكشف ستر ولا يؤخذ مال وهو القدوة فى هذا الباب قوله لا يكشف لهم ستر معناه لا يسألهم نساء وقوله فى الاسير تأويله اذا لم يكن لهم فئة فاذا كانت لهم يقتل الاسير ان شاء وان شاء حبسه (قوله ولا بأس ان يقاتلوا بسلاحهم ان احتاج المسلمون اليه) والكراع كذلك فاذا وضعت الحرب اوزارها رد عليهم سلاحهم وكراعهم لان مالهم ما يملك بالثبته وانما يعتنون منه حتى لا يستعينوا به على اهل العدل فاذا زال بينهم رد عليهم (قوله ويحبس الامام اموالهم ولا يرد هاء عليهم ولا يقسمها حتى يتوبوا فيردها عليهم) الا ان الامام يبيع الكراع ويحبس عنه لان ذلك انظر وايسر لان الكراع يحتاج الى مؤنة وقد تأتى على قيمته فكان يبيعه انفع لصاحبه وما اصاب لظوارج من اهل العدل او اصاب اهل العدل منهم من دم او جراحات او ما استنكح احد الفريقين على صاحبه فذلك كله هدر لا ضمان لاحد منهم على الآخر واما ما طووه قبل الخروج او بعد تفريق جمعهم اخذوا به لانهم من اهل دار الاسلام ثم قتل اهل العدل شهداء يصنع بهم ما يصنع بالشهداء يدفنون بدماهم ولا يسلمون ولا يصلون عليهم واما قتلاء اهل البنى فلا يصل عليهم ويدفنون (قوله وما جاء اهل البنى من البلاد التى غلبوا عليها من الخراج والمشر لم يأخذه الامام ثانيا) ظاهر هذا انه اذا لم يجيبوا فللامام العدل ان يطالبهم وفى المبسوط من لم يؤد زكاته سنين فى عسكر الخوارج ثم تاب لم يؤخذها لعدم حياية الامام اذا ليجرى حكمه عليهم اى يؤدى زكاته فيما بينه وبين الله تعالى لان الحق يلزمه لتقرر سيده وكذا من اسلم فى دار الحرب وعرف وجوب الزكاة فلم يؤدها حتى خرج اليها (قوله فان كانوا صرفوه فى حقه اجزا من اخذ منه وان لم يكونوا صرفوه فى حقه اتى اهله فيما بينهم وبين الله تعالى ان يعيدوا ذلك) قل فى الهداية لا اعاده عليهم فى الخراج لانهم مقاتلة

(لم يجهز على جريحهم ولم يتبع مولاهم) لان المقصود تفريق جمعهم وتبديد شملهم وقد حصل فلا داعى لقتلهم وفيه اشعار بانه او اسر احدا منهم لم يقتله ان لم يكن له فئة والقتل كافى للمحيطة ههنا (ولا تنسب لهم ذرية) ولا نساء (ولا يقسم لهم مال) لانهم مسلمون والاسلام يصمم النفس والمال (ولا بأس ان يقاتلوا) بالبناء للمجهول اى البناء (بسلاحهم) ويرتفق بكراعهم (ان احتاج المسلمون) اى المطيعون (اليه) لان للامام ان يفضل ذلك مال النادل عند الحاجة فى مال الباغي اولى (ويحبس الامام اموالهم) دفعا لشرهم باستئنائهم على القتال لانه يبيع الكراع لان حبس الكراع انظر وايسر هداية (ولا يرد هاء عليهم ولا يقسمها) بين

المقاتلين لما سر ان اموالهم لا تنفع ولكنها تحبس (حتى يتوبوا فيردها عليهم) لزوال بينهم (وما جاء) (فكانوا) اهل البنى من البلاد التى غلبوا عليها من الخراج والمشر لم يأخذه الامام ثانيا) لان ولاية الاخذ له باعتبار الحماية ولم يحبسهم (فان كانوا) اى البغاة صرفوه فى حقه (اجزى من اخذ منه) لوصول الحق الى مستحقه (وان لم يكونوا صرفوه فى حقه اتى اهله) وفى بعض النسخ فعلى اهله (فيما بينهم وبين الله تعالى ان يعيدوا ذلك) لانه لم يصل

لي مستحقه قال في الهدايه قالوا لااعادة عليهم في الخراج لانهم مقاتلة فكانوا مصارف وان كانوا اغنياء وفي العشر ان كانوا فقراء كذلك لانه حق الفقراء وقدينا في الزكاة وفي المستقبل يأخذه الامام لانه بحميم فيه لظهور ولايته انتهى
كتاب الحظر والاباحة ◀ اخره عن العبادات والمعاملات لان له مناسبة بالجميع فيكون بمنزلة الاستدراك لما فاتها وعنون له في الهدايه وغيرها بالكرهية والاستحسان والحظر لئلا المنع والحبس وشرعا مانع من استعماله شرعا والاباحة منداه الحظر والمباح مايجز للمكلفين ﴿ ٣٥٩ ﴾ فله وتركه بلا استحقاق ثواب ولا عقاب نعم يحاسب عليه حسابا

يسيرا اختيار (لايجل
 للرجال لبس الحرير)
 ولو بمائل بينه وبين بدنه
 على المذهب وعن الامام
 انما يحرم اذا مس الجلد
 قال في القنية وهي رخصة
 عظيمه في موضع عم به البلوى
 اه الا اذا كان قدر اربع
 اصابع كافي القنية وغيرهما
 وفيها عامة طرزها قدر
 اربع اصابع من ابرسم من
 اصابع عمر رضى الله تعالى عنه
 وذلك قيس بشربنا رخص
 فيها وكذا الثوب المنسوج
 بذهب يجز اذا كان هذا
 المقدار والا كافي الزيلبي
 وغيره (ويجز) اى
 الحرير (للنساء) لحديث
 «ان هذين» مشير الما في يديه
 وكان في احدهما ذهب
 والاخرى حرير «حرام
 على ذكور امتي حل
 لانهم» (ولا بأس بتوسده)
 اى جملة وسادة وهي
 الخدة وكذا اقتراشه
 والنوم عليه (عند ابى

فكانوا مصارف وان كانوا اغنياء وفي العشر ان كانوا فقراء كذلك لان العشر حق الفقراء
 فيصل كلام الشيخ على العشر واذا قتل رجل من اهل العدل باغيا وهو وارثه فهو يرثه لانه قتل
 بحق فلا يتم الارث وان قتل الباغي وقال كنت على حق وانا الآن على حق ايضا فانه يرثه
 وان قال قتله وانا اعمل انى على باطل لم يرثه وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يرث الباغي
 في الوجهين والله اعلم

كتاب الحظر والاباحة

الحظر هو المنع والحبس قال الله تعالى ﴿ وما كان ربك معظورا ﴾ اى ما كان
 رزق ربك محبوسا من البر والفاجر وهو هنا عبارة عن مانع من استعماله شرعا والمحظور
 ضد المباح والمباح ماخير المكلف بين فعله وتركه من غير استحقاق ثواب ولا عقاب وصاحب
 الهدايه لقب هذا الباب بكتاب الكراهية ثم قال وتكلموا في معنى المكروه والمروى عن
 محمد ان كل مكروه حرام الا انه ما لم يجد فيه نصا قاطعا لم يطلق عليه لفظ الحرام وعند ابى
 حنيفة وابى يوسف انه الى الحرام اقرب (قوله رحمه الله لايجل للرجال لبس الحرير)
 لقوله عليه السلام «انما يلبس من لاخلق له في الآخرة» وكذا لايجوز للرجال لبس المعصفر
 والمزفر والمصوغ بالورس اشار الى ذلك في الكرخى في باب الكفن (قوله) ويجز
 للنساء) لقوله عليه السلام «احل الحرير والذهب لانا امتي وحرم على ذكورها» وقد
 قال ابو حنيفة لا بأس بالعم في الثوب اذا كان قدر ثلاث اصابع او اربع يعنى مضمومة (قوله
 ولا بأس بتوسده عند ابى حنيفة) وكذا اقتراشه والنوم عليه والجلوس عليه عنده وكذا
 اذا جل وسادة وهي المخذة لان الجلوس عليه استخفاف به (قوله وقال ابو يوسف ومحمد
 يكره توسده) لانه من زى الجبايرة والاكاسرة والتشبههم حرام قال عمر رضى الله عنه
 اياكم وزى الاعاجم وعند سعد بن ابى وقاص رضى الله عنه انه قال لئن اتكنى على جرا النساء
 احب الى من ان اتكنى على الحرير ولان لبسه لايجوز فكذا الجلوس عليه ولا بى حنيفة
 ان النبي صلى الله عليه وسلم جلس على صرقة حرير وروى ان انسا رضى الله عنه حضر
 وليمة فجلس على وسادة حرير وفي المحبندى قول ابى يوسف مع ابى حنيفة ولو جملة ستر
 ذكر في العيون انه لا يكره بالاجاع وفي الهدايه على الاختلاف (قوله ولا بأس بلبس الديباغ

حنيفة) لان ذلك استخفاف به فصار كالتصاوير على البساط فانه يجوز الجلوس عليه ولايجوز لبس التصاوير واختيار (وقلا يكره
 توسده) واقتراشه ونحو ذلك لعموم النهى ولانه زى من لاخلق له من الاعاجم قال في الهدايه وفي الجامع الصغير ذكر قول
 محمد ولم يذكر قول ابى يوسف وانما ذكره القدورى وغيره من المشايخ وكذا الاختلاف في ستر الحرير وتعليقه على الابواب اه
 واختار قول الامام البرهاني والنسفي وصدر الشريفة وغيرهم تفهيم (ولا بأس بلبس الديباغ) وهو مسداه ولحمته ابرسيم

مصبح (في الحرب عندهما) لان الحاجة ماسة اليه فانه يرد الحديد بقوته ويكون زعبا في قلوب الاعداء لكونه اهيب
في اعينهم بريقة ولما انه كافي (ويكره) لبسد (عند ابى حنيفة) ﴿ ٣٦٠ ﴾ لعوم الهوى والضرورة تندفع بالخلوط

وعندهما في الحرب ويكره عند ابى حنيفة) اعلم ان لبس الحرير والديساج يكره
في الحرب عند ابى حنيفة اذا كان مصيئا لان النبي عليه السلام نهى الرجال عن لبسه ولم
يفصل ولا نهى يمكن ان يقوم غيره مقامه في الحرب فلا تدعو لحاجة اليه وعندهما لا يكره
لان فيه ضرورة فان الخالص منه ادفع لمضرة السلاح واهيب في عين العدو قلنا
الضرورة تندفع بالخلوط وهو الذي لحته حرير وسداه غير حرير والخلوط لا يكره
لبسه اجاءا ذكره الخجندى (قوله ولا بأس بلبس المحرم اذا كان سداه ابرسيما ولحته
قطنا او خزا) يعنى في الحرب وغيره واما اذا كان لحته حرير وسداه غير حرير لا يحل لبسه
في غير الحرب ولا بأس به في الحرب اجاءا واذا كان لحته وبساده كلاهما من حرير لم يحز لبسه
عند ابى حنيفة لافى الحرب ولا في غيره وعندهما يجوز في الحرب وهذا اذا كان صفيقا
يحصل به اتقاء العدو في الحرب اما اذا كان رقيقا لا يحصل به الاتقاء لا يحل لبسه بالااجاع
لعدم الفائدة (قوله ولا يجوز للرجال التعلل بالذهب والفضة) وكذا الاول لانه حل
للنساء (قوله الا الخاتم) يعنى من الفضة لا غير اما الذهب فلا يجوز للرجال التعم به
ثم الخاتم من الفضة انما يباح للرجل اذا ضرب على صفة ما يلبسه الرجال اما اذا كان على
صفة خواتم النساء فكروه قال في الذخيرة وينبى ان يكون قدر فضة الخاتم مثقالا ولا
يزاد عليه وقيل لا يبلغه المثقال ولو اتخذ خاتما من فضة وفصه من عقيق او ياقوت
او زبرجد او فيروزج نقش عليه اسم او اسماء من اسماء الله تعالى لا بأس به وفي الجامع
الصغير لا يتعم الا بالفضة وهذا نص على ان التعم بالصفى والحجر حرام وقد روى ان النبي
صلى الله عليه وسلم رأى على رجل خاتما من صفر فقال هاتلى اجد منك راحة الاصنام
ورأى على آخر خاتما من حديد فقال ما لى ارى عليك حلية اهل النار وفي الخجندى
التعم بالحديد والصفى والنحاس والرصاص مكروه للرجال والنساء لاندزى اهل النار
واما العقيق ففي التعم به اختلاف المشايخ وصح في الوجيز انه لا يجوز وقال قاضيان
الصحيح انه يجوز ويستحب ان يحمل فص الخاتم الى باطن كفد بخلاف النساء لانه تزين
في حقهن وانما يتعم القاضى والسلطان لحاجتهما الى الختم واما غيرهما فالافضل له تركه
لعدم الحاجة اليه كذا في الهداية قال في النبايع وينبى ان يتعم في حنصره اليسرى
لا في اليمنى ثم الحلقة في الخاتم هي المستبرة لان قوام الخاتم بها ولا يعتبر بالفص حتى انه
يجوز ان يكون حجرا او غيره (قوله الا الخاتم والمنطقة وحلية السيف بالفضة) فان
ذلك لا يكره بالااجاع (قوله ويجوز التعلل بالذهب والفضة للنساء) انما قيد بالتعلل لانهن
في استعمال آنية الذهب والفضة والاكل فيها والاها ن منها كالرجال (قوله ويكره ان
يلبس الصبي الذهب والحرير) قال الخجندى والائم على من لبسه ذلك لانه لا حرم للباس
حرم الالباس كالخمر لما حرم شربه حرم سقيه ولانهم يمتنون من ذلك لئلا يألفوه كما يمتنون

واعتمد قوله المحبوب
والنسج وغيرهما تصح
(ولا بأس بلبس المحرم)
بغير ابرسيما في الحرب
وغيره (اذا كان سداه
ابرسيما) كانت (لحته
قطنا او خزا) او كتنا
او نحوه لان الثوب انما
يصير ثوبا بالنسج والنسج
باللحمة فكانت هي المستبرة
دون السدى واما اذا
كانت لحته حريرا وسداه
غيره لا يحل لبسه في غير
الحرب ولا بأس به في
الحرب اجاءا كما ذكره
الخجندى (ولا يجوز للرجال
التعلل) اى التزين بالذهب
والفضة (مطلقا) الا الخاتم
بقدر مثقال فادونه وقيل
لا يبلغ المثقال كافي الجوهره
(والمنطقة) قال في القاموس
مكنسة ما ينطق به الرجل
شد وسطه بمنطقة اه
(وحلية السيف) بشرط
ان لا يضع يده على موضع
الفضة اذا كان كل واحد
منها (من الفضة) لما
جاء من الآثار في اباحة
ذلك كافي الهداية ويجوز
للنساء التعلل بالذهب
والفضة (مطلقا) وانما قيد

بالتعلل لانهن في استعمال آنية و النضة والاكل فيها والاها ن منها كالرجال كما يأتي (ويكره) لاولى (من)
(ان يلبس الصبي الذهب) والفضة (والحرير) لان التحريم لما ثبت في حق الذكور وحرم اللبس حرم الالباس كالخمر لما حرم

شربه حرم عليه ولانه يجب عليه ان يعود الصبي طريق الشربة لبالها كالصلاة والصوم (ولا يجوز الاكل والشرب والادهان والتطيب) وجميع انواع الاستعمال (في آية الذهب والفضة لرجال والنساء) لموم النص وكذا الاكل بمعلقة ذهب وفضة والاكتحال بملحها وما اشبه ذلك من الاستعمال كمنكحة ومرآة وقلم ودواة ونحوها يبنى اذا استعملت ابتداء فاما صنعت له بحسب متعارف الناس والا فلا كراهة حتى لو نقل الطعام من انا الذهب الى موضع آخر او صب الماء او الدهن في كفه لا على رأيه ابتداء ثم استعمله لا بأس به بجني وغيره وهو ما حرره في الدرر في الحفاظ كذا في الدرر (ولا بأس باستعمال آية الزجاج والبلور والعقيق) والياقوت والزبرجد ونحو ذلك لانها ليست في معنى الذهب والفضة (ويجوز الشرب) (٣٦١) (والوضوء في الاثاء المفضى) المزين بالفضة (عند ابن حنيفة و)

كذلك يجوز عنده (الركوب

على السرج المفضى والجلوس على السرير المفضى) قال في الهداية اذا كان يتيقن موضع الفضة ومثناه يتيقن موضع الفضة او مثناه يتيقن موضع القدم وقيل هذا وموضع اليد في الاخذ وفي السرير والسرج موضع الجلوس وقال ابو يوسف بكره ذلك بقول محمد يروى مع ابن حنيفة ويروى مع ابن يوسف وحل هذا الاختلاف الاثاء المضى بالذهب والفضة والكرسي المضى بهما واذا جعل ذلك في السيف والمجهد وحلقة المرأة او جعل المصحف مذهباً او مفضواً وكذا الاختلاف في البسام والركاب والثر

من شرب الخمر وسائر المعاصي ولهذا امر النبي صلى الله عليه وسلم بتعليمهم الصلاة وضرهم على تركها لكن يألفوها ويمتادوها قال في العيون ويكره للانسان ان يخطب يديه ورجليه بالحناء وكذلك الصبي ولا بأس به لفساء واما خضب الشيب بالحناء فلا بأس به لرجال والنساء ويكره تغبير الشيب بالسواد (قوله ولا يجوز الاكل والشرب والادهان والتطيب في آية الذهب والفضة لرجال والنساء) لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك وكذا لا يجوز الاكل بمعلقة الذهب والفضة والاكتحال بميل الذهب والفضة وكذلك المنكحة والمهبر والمرآة وغير ذلك واما الآنية من غير الذهب والفضة فلا بأس بالاكل والشرب فيها والادهان والتطيب منها والاشماع بها لرجال والنساء كالخديد والصفر والتماس والرصاص والحشب والطبن (قوله ولا بأس باستعمال آية الزجاج والبلور والعقيق) وكذلك الياقوت (قوله ويجوز الشرب في الاثاء المفضى عند ابن حنيفة والركوب على السرج المفضى والجلوس على السرير المفضى) هذا اذا كان يتيقن موضع الفضة اى يتيقن موضع القدم وقيل موضع القدم وموضع اليد ايضا في الاخذ وفي السرير والسرج موضع الجلوس وقال ابو يوسف بكره ذلك وقال محمد يروى مع ابن حنيفة ويروى مع ابن يوسف وحل هذا الخلاف الاثاء المضى بالذهب والفضة والكرسي المضى بهما وكذا اذا فعل ذلك في السقف والمجهد وحلقة المرأة وجعله على المصحف والجامع وكذا الكتابة بالذهب والفضة على الثوب على هذا الخلاف والخلاف على ما يخلص اما التوبة لا بأس بها اجماعاً (قوله ويكره التعشير في المصحف) وهو التعليم والفصل بين كل عشرين آية علامة يقال ان في القرآن ستمائة عشرين آية واثلاثون عشرين آية (قوله والنقط) انما كان النقط مكرهاً فيما تقدم لانهم كانوا اعراباً صريحاً لا يعترهم الخن والتعصيف اما لان فقد اختلطت الحروف بالنقط والشكل مستهمل لان ترك ذلك اخلال بالحفظ (قوله ولا بأس

اذا كان مفضواً وكذا الثوب فيه كتابة بذهب او فضة على ج في (٤٦) هذا وهذا الاختلاف فيما يخلص فاما التوبة الذي لا يخلص فلا بأس بالاجماع واختار قول الامام الاثمة المصنوع كالمجربى والنسقى وصدر الشربة وغيرهم تصحيح (ويكره التعشير) اى وضع علامات بين كل عشر آيات (في المصحف و) كذا (النقط) اى اعمامه لاظهار اعرابه لقول ابن مسعود رضى الله عنه جردوا القرآن ويروى جردوا المصاحف وفي التعشير والنقط ترك التعشير ولان التعشير يخل بالحفظ والآى والنقط يحفظ الاعراب اشكالا عليه فيكره قالوا في زماننا لا بد لهم من ذلك لئلا يترك ذلك اخلال بالحفظ وهجران القرآن فيكون حسناً هداية قال في الدرر وحل هذا لا بأس بكتابة اسمى السور وعد الآى وعلامات الوقوف ونحوها فهي بدعة حسنة درر وفيه اه (ولا بأس بتعليق المصحف) لما فيه من تعظيم

(وتنقش المسجد) وتزينه (وزخرفته بماء الذهب) اذا كان المقصود بذلك تعظيمه ويكره اذا كان يقصد الرياء وبضمن اذا كان من مال المسجد (ويكره استخدام الحصان) لان الرغبة في استخدامهم تحمل على هذا السنيع وهو مثله محرمة (ولا بأس بخصاء البهائم) لانه يفعل للنفع لان الدابة تسمى ويطلب لحماها بذلك (وازاء الجبر على الخيل) لما صحح ان النبي صلى الله عليه وسلم ركب الفلقة فلو كان هذا الفعل حراما لما ركبها لما فيه ﴿٣٦٢﴾ من فتح باب هدايه (و يجوز ان يقبل

بخلية المحصف وتنقش المسجد والزخرفة بماء الذهب) لان المقصود بذلك التعظيم والتشريف ويكره فعل ذلك على طريق الرياء وزينة الدنيا وفي المجعدي لا بأس به اذا كان من غير وقف المسجد اما اذا كان من غلة المسجد لم يجوز وبضمن المتولى لذلك (قوله ويكره استخدام الحصان) لان الرغبة في استخدامهم حث الناس على هذا الطبع وهو مثله محرمة (قوله ولا بأس بخصاء البهائم) لانه يفعل للنفع لان الدابة تسمى ويطلب لحماها بذلك (قوله وازاء الجبر على الخيل) لان النبي عليه السلام كان يركب البغلة ويتخذها فلو كان هذا الفعل مكروها لما اتخذها ولا ركبها ولذى روى انه عليه السلام كره ذلك لبنى هاشم فلان الخيل كانت عندهم قلبية فاحب تكثيرها (قوله ويجوز ان يقبل في الهداية والاذن قول البعد والجارية والسبي) وهذا اذا غلب على رأيه صدقهم اما اذا لم يظلب ظنه ذلك لم يسمه قبوله منهم قال في المبسوط اذا اتى صغير بفلوس الى سوق ليشتري بها شيئا منه واخبر ان امه امرته بذلك فان طلب الصابون او الاثنان او نحو ذلك فلا بأس ان يبيعه وان طلب الزبيب او الحلوا او ما يأكله الصبيان ينبغي ان لا يبيعه منه لان الظاهر انه كاذب وقد عثر على فلوس امه فاخذها ليشتري بها حاجة نفسه قال في الجامع الصغير اذا قالت جارية لرجل بعني مولاي اليك هدية وسعه ان يأخذها لانه لا فرق بين ما اذا اخبرته باهداء المولى غيرها او تقبها (قوله ويقبل في المعاملات قول الفاسق) مثل الوكالات والمضاربات والاذن في التجارات وهذا اذا غلب على الرأي صدقه اما اذا غلب عليه كذبه فلا يعمل عليه (قوله ولا يقبل في اخبار الديانات الا العدل) ويقبل فيها قول الحر والبدو والامة اذا كانوا عدولا ومن الديانات الاخبار بنجاسة الماء حتى اذا اخبره مسلم مرضى بنجاسة الماء لم يتوضأ به ويتيمم وان كان الخبر فاسقا تحرى فان كان اكثر رأيه انه صادق يتيمم ولا يتوضأ به وان اراق الماء ويتيمم كان احوط وان كان اكثر رأيه انه كاذب يتوضأ به ولا يتيمم وهذا جواب الحكم اما في الاحتياط يتيمم بعد الوضوء (قوله ولا يجوز ان ينظر الرجل من الاجنبية الا الى وجهها وكفها) لان في ابداء الوجه والكف ضرورة لحاجتها الى المعاملة مع الرجال اخذ واعطاء وقد تضطر الى كشف وجهها لشهادة لها وعليها عند الحاكم فرض من لها فيه وفي كلام الشيخ دلالة على انه لا يباح له النظر الى قدميها وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يباح ذلك لان المرأة تضطر الى المشي فيبدو قدميها فصار كالكف ولان الوجه يشتمى ملا يشتمى القدم فاذا جاز النظر الى وجهها فقدميها اولى قلنا

في الهداية والاذن) في الجحارة (قول السبي والعبد) لان العادة جارية بين الهدايا على يد هؤلاء والاذن في الجحارة ولا يمكنهم استحباب الثمود معهم اذا سافروا او جلسوا في السوق فلو لم يقبل قولهم لادى الى الحرج وهذا اذا غلب على ظنه صدقهم والا لم يسمه ذلك وفي الجامع الصغير اذا قالت جارية لرجل بعني مولاي اليك هدية وسعه ان يأخذها لانه لا فرق بين ما اذا اخبرته باهداء المولى غيرها او تقبها لما قلنا هدايه (ويقبل في المعاملات قول الفاسق) والكافر لكثرة وجودها بين اجناس الناس فلو شرطوا شرطا زائدا لادى الى الحرج فيقبل قول الواحد فيها عدلا كان او فاسقا كافرا او مسلما هيدا او حرا ذكرا او انثى دفعا للحرج هدايه (ولا يقبل

في اخبار الديانات الا العدل) لعدم كثرة وقوعها حسب وقوع المعاملات بخلاف ان بشرط فيه (الضرورة) زيادة فلا يقبل الا قول المسلم العدل لان الفاسق يتم والكافر لا يلتزم الحكم فليس له ان يلزم المسلم هدايه (ولا يجوز) للرجل (ان ينظر من الاجنبية) الحرة (الا الى وجهها وكفها) ضرورة احتياجها الى المعاملة مع الرجال اخذ واعطاء وغير ذلك وهذا تنصيص على انه لا يباح النظر الى قدميها وعن ابي حنيفة انه يباح لان فيه بعض الضرورة وعن ابي يوسف

انه يباح النظر الى ذراعيها ايضا لانه قد بدوا منها مادة هدايه وهذا اذا كان يأمن الشهوة (فان كان لا يأمن) حل نفسه من (الشهوة لم ينظر الى وجهها الحاجة) ضرورة لقوله عليه الصلاة والسلام « من نظر الى محاسن امرأة اجنية عن شهوة صب في عينه الا لك يوم القيامة » هدايه قال في الدرغل النظر مقيد بدم الشهوة والاغرام وهذا في زمانهم واما في زماننا فنحن من الشابة قسنتاني وغيره اه (ويجوز لقاضي ٣٨٣) اذا اراد ان يحكم عليها (اي المرأة) ولشاهد اذا اراد الشهادة

عليها النظر الى وجهها (وان خاف ان يشتمى) الحاجة الى احياء حقوق الناس بواسطة القضاء واداء الشهادة ولكن ينبغي ان يقصده اداء الشهادة او الحكم عليها لا قضاء الشهوة محرزا عما يمكنه انحرز عنه وهو قصد التفتيح واما النظر لفصل الشهادة اذا اشتمى قبل يباح والاصح انه لا يباح لانه يوجد من لا يشتمى فلا ضرورة بخلاف حالة الاداء هدايه (ويجوز) ايضا (لطبيب ان ينظر الى موضع المرض منها) ينبغي ان يعلم امرأته مدواتها لان نظر الجنس الى الجنس اسهل فان لم يقدروا بستر كل موضع منها سوى موضع المرض ثم ينظر وبفض بصره ما استطاع لان ماثبت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة وصار كمنظر الحافضة والختان هدايه (وينظر الرجل من الرجل) ولو

الضرورة لا تتحقق في كشف القدم اذا المرأة تسمى في الجور بين والحفيق فتستفي به من اظهار القدمين فلا يجوز النظر اليهما (قوله فان كان لا يأمن الشهوة لا ينظر الى وجهها الحاجة) لقوله عليه السلام « من نظر الى محاسن امرأة اجنية صب في عينه الا لك يوم القيامة » الا لك هو الرمس وقوله الحاجة « هو ان يريد الشهادة عليها فيجوز له النظر الى وجهها وان خاف الشهوة لانه مضطر اليه في اقامة الشهادة اصله شهود الزنا لا بد من نظرهم الى العورة اذا ارادوا اقامة الشهادة ولا يخل له ان يمس وجهها ولا كفها وان كان يأمن الشهوة لقيام المحرم وانعدام الضرورة بخلاف النظر لان فيه ضرورة والمحرم قوله عليه السلام « من مس كف امرأة ليس منها بسبيل وضع على كفه بجره يوم القيامة » ولان اقدس اغلظ من النظر لان الشهوة فيه اكثر وهذا اذا كانت شابة تشتمى اما اذا كانت مجوزا لا تشتمى لا بأس بمصاغتها ومن يدها لانعدام خوف الفتنة وقد روى ان ابابكر رضي الله عنه كان يصالح الجاهل ويصداقه بن الزبير استأجر مجوزا لترضه فكانت تلمز رجله وتقل رأسه وروى ان امرأة مدت يدها الى ابراهيم الخفي لتصاغفه فقال لها اكشفي عن وجهك فكشفتها فاذا هي مجوز فصاغفها وكذا اذا كان شيئا يأمن على نفسه وعليها اما اذا كان لا يأمن لا يخل له مصاغفها وان عطست امرأة ان كانت مجوزا شتمها والا فلا وكذا رد السلام عليها حل هذا (قوله ويجوز لقاضي اذا اراد ان يحكم عليها ولشاهد ان يشهد عليها ان ينظر الى وجهها وان خاف ان تشتمى) الحاجة الى احياء حقوق الناس بواسطة القضاء واداء الشهادة ولكن ينبغي ان يقصد به اداء الشهادة والحكم عليها لا قضاء الشهوة واما النظر لفصل الشهادة اذا اشتمى قبل يباح كافي حالة الاداء والاصح انه لا يباح لانه يوجد من لا يشتمى فلا ضرورة ومن اراد ان يتزوج امرأة فلا بأس ان ينظر اليها وان علم انه يشتمى لان المقصود اقامة السنة لا قضاء الشهوة (قوله ويجوز لطبيب ان ينظر الى موضع المرض منها) اما اذا كان المرض في سائر بدنها غير الفرج فانه يجوز له النظر اليه عند الدواء لانه ضرورة وان كان في موضع الفرج فينبغي ان يعلم امرأة تدوايها فان لم يوجد امرأة تدوايها او خاف عليها ان تترك او يصبها بلاء او وجع لا يفعله سترتوا منها كله شيء الاموضع الملة ثم يدوايها الرجل وبفض بصره ما استطاع الامن موضع الجرح وكذلك نظر القابلة والختان حل هذا (قوله وينظر الرجل الى جميع بدنه الا ما بين سرة الى ركبته) لقوله عليه السلام لعل رضي الله عنه « لا تنظر الى فخذ حتى ولا ميت » وما يباح النظر اليه لمرحل

امر دصبيح الوجه اذا امن الشهوة (الى جميع بدنه الا ما بين سرة الى) منتهى (ركبته) فالسرة ليست بعورة والركبة عورة وانما قيدنا النظر الى الامر دما اذا امن الشهوة بما في الهندية واللام اذا بلغ مبلغ الرجال ولم يكن صبيحا فحكمه حكم الرجال وان كان صبيحا فحكمه حكم النساء وهو عور فمن قرنه الى نفسه لا يصل النظر اليه عن شهوة فاما الخلق والنظر اليه لاهن شهوة فلا بأس به

وثالثا لم يؤمر بالنقاب كذا في الملتقط اهـ (ويجوز للمرأة ان تنظر من الرجل الى ما ينظر الرجل اليه منه) اى من الرجل اذا امت الشهوة لاستواء الرجل والمرأة في النظر الى ما ليس بمورة كالثياب والدواب هدايه (وتنظر المرأة من المرأة الى ما يجوز الرجل ان ينظر اليه من الرجل) لوجود المجانسة وانعدام الشهوة غالبا كافي فنظر الرجل الى الرجل وكذا الضرورة قد تحققت الى الانكشاف فيما بينهن هدايه (وينظر الرجل من امته التي تحمل له) للوطى (و) من (زوجته الى فرجها) وهذا اطلاق في النظر الى سائر بدنهما عن شهوة وعن غير شهوة الاصل فيه ﴿ ٣٦٤ ﴾ قوله صلى الله عليه وسلم « غض بصرك

من الرجل يباح المس (قوله ويجوز للمرأة ان تنظر من الرجل الى ما يجوز ان ينظر الرجل اليه من الرجل اذا امت الشهوة) وذكر في الاصل ان نظر المرأة الى الرجل الاجنبي بمنزلة نظر الرجل الى محارمه لان النظر الى خلاف الجنس اغلظ (قوله وتنظر المرأة من المرأة الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من الرجل) لوجود المجانسة وانعدام الشهوة غالبا (قوله وينظر الرجل من امته التي تحمل له وزوجه الى فرجها) لانه يباح له وطؤها والاستمتاع بها وهو فوق النظر لان يجوز النظر اولى قال في البنابيع يباح للرجل ان ينظر الى فرج امرأته ومملوكته وفرج انفسه الا انه من الادب ولهذا قالوا ان الاولى ان لا ينظر كل واحد من الزوجين الى عورة صاحبه وكان عمر رضى الله عنه يقول الاولى ان ينظر ليكون المبلغ في تحصيل اللذة كذا في الهدايه وقال ابويوسف سألت اباحنيفة ايسر الرجل فرج امرأته وتمس هي فرجه ليتحرك عليه قل لا بأس بذلك واذا زوج الرجل امته حرم عليه النظر الى ما بين سرتها وركبتها ومسا لشهوة ولا بأس ان يستمتع بامرأته الحائض والنفساء بما دون الفرج وكذلك الامة وهذا قول محمد وعندهما انما يجوز له ذلك ما عدا ما بين السرة الى الركبة (قوله وينظر الرجل من ذوات محارمه الى الوجه والرأس والصدر والساقين والعضدين) والمحارم من لا يجوز له مناختن على التأبيد بنسب او سبب مثل الرضاع والمصاهرة سواء كانت المصاهرة بنكاح او سفاح في الاصح كذا في الهدايه (قوله ولا ينظر الى ظهرها وبطنها) لانها يخلان محل الفرج بدليل انه اذا شبه امرأته بظهر امه كان مظاهرا فلولا ان النظر اليه حرام لما وقع التحريم بالتشبيه الا ترى انه لو قل لا امرأته انت على كراس اى لم يقع به التحريم واذا ثبت بهذا تحريم النظر الى الظهر فالبطن اولى لان البطن يشتهى ما لا يشتهى الظهر فكان اولى بالتحريم (قوله ولا بأس ان يسر ما يجوز له ان ينظر اليه منها) اذا امن على نفسه الشهوة فان لم يأمن الشهوة لم يجز له ذلك ولا بأس بالخلوة معهن والمسافرة بهن (قوله وينظر الرجل من مملوكة غيره الى ما يجوز له ان ينظر اليه من ذات محارمه) والمديرة والمكاتبه وام الولد في جميع ذلك كالامة القن والمستعامة للمكاتبه عند ابى حنيفة وعندهما كالخولة المديونة واما الخلوة بالامة ومن

الا عن امك وامرأتك »
ولان ما فوق ذلك من المسيس والنشيان يباح فالنظر اولى
الا ان الاولى ان لا ينظر
كل واحد منها الى عورة
صاحبه وتعامه في الهدايه
(وينظر الرجل من ذوات
محارمه) وهن من لا يخل
له تكاهن ابدا بنسب او
بسبب (الى الوجه والرأس
والصدر والساقين)
وحد الساق من الركبة
الى القدم (والعضدين)
اى الساعدين وحد
الساعد من المرفق الى
الكف كافي الصحاح (ولا
ينظر الى ظهرها وبطنها)
لان الله تعالى حرم المرأة
اذا شبهها بظهر الام فلو
ان النظر اليه حرام
لما حرمت المرأة بالتشبيه
به واذا حرم النظر الى
الظهر فالبطن اولى لانه
ادعى للشهوة (ولا بأس)
للرجل (ان يسر) من

الاعضاء (ما جاز له) (ان ينظر اليه منها) اى من الاعضاء من ذكر او اى اذا امن الشهوة على نفسه وعليها وان لم (في)
يأمن ذلك او شك لم يخل له المس ولا النظر كافي المجتبى وغيره وهذا في غيره الاجنبية الثابتة اما هي فلا يخل مس وجهها
وكفيها وان امن الشهوة لعدم الضرورة بخلاف النظر وقيدنا بالشابة لان المحجوز التي لا تشبهى لا بأس بمصاحبتها ومس
يدها لانعدام خوف الفتنة وتعامه في الهدايه (وينظر الرجل من مملوكة غيره) ولو مديرة او مكاتبه او ام ولد (الى
ما يجوز) له (ان ينظر اليه من ذوات محارمه) لانها تخرج لحوائج مولايها وتخدم اضيائه وهى في ثياب مهنتها فكانت

الضرورة داعية إليه وكان عمر رضى الله عنه اذا رأى جارية منقبلةً سحلاً بالهرة وقال التى عنك الخمار ياد فار اتشبهين بالحرأ
واما الحلوة بها والمسافرة فقد قيل تباح كافي المحارم وقيل لا تباح لعدم الضرورة واليه مال الحاكم الشهيد (ولابأس) عليه
(بان عيس ذلك) الموضع الذى يجوز النظر اليه من الامة (اذا اراد الشراء وان خاف ان يشتبهى) قال فى الهداية كذا ذكر
فى المختصر واطلق ايضا فى الجامع ﴿ ٣٦٥ ﴾ الصغير ولم يفصل وقال مشايخنا يباح النظر فى هذه الحالة وان اشتبهى

للضرورة ولا يباح المس
اذا اشتبهى او كان اكبر رايه
ذلك لانه نوع استتاع وفى
غير حالة الشراء يباح النظر
والمس بشرط عدم
الشهوة اهـ (والخصى)
والمجبوب والمختنث (فى النظر
الى الاجنبية كالنفل)
لانه ذكر ذو شهوة داخل
تحت عموم النص والطفل
الصغير مستثنى بالنص
(ولا يجوز للمملوك ان
ينظر من سيده الا الى
ما يجوز للاجنبي النظر
اليه منها) لانه نحل غير
محرم ولا زوج والشهوة
متحققة لجواز النكاح
فى الجملة والحاجة قاصرة
لانه يعمل خارج البيت
والمراد بالنص الاماء قال
سميد والحسن وغيرهما
لا يفرنكم سورة النور
لانها فى الاناث دون
الذكور هدايه (ويعزل)
السيد (عن امته بغير
اذنها) لانها لاحق لها
فى الوطى (ولا يعزل)

فى معناها والمسافرة بين فقد قيل يجوز كما فى المحارم وقيل لا يباح لعدم الضرورة وفى
الاركان والازوال اعتبر محمد فى الاصل الضرورة فهين وفى ذوات المحارم مجرد الحاجة
(قوله ولا بأس ان عيس ذلك اذا اراد الشراء وان خاف ان يشتبهى) يعنى ماسوى
البطن والظهر بما يجوز له النظر اليه منها وفى الهداية قال مشايخنا يباح النظر فى هذه
الحالة وان اشتبهى لاجل الضرورة ولا يباح المس اذا اشتبهى او كان اكبر رايه ذلك
لانه نوع استتاع (قوله والخصى فى النظر الى الاجنبية كالنفل) لقول عائشة
رضى الله عنها اخصى مثله فلا يبيع ما كان حراما قبله ولانه نحل يجمع وكذا المجبوب لانه
يستحق وينزل وكذا المختنث لانه رجل فاسق (قوله ولا يجوز للمملوك ان ينظر من
سيده الا ما يجوز للاجنبي ان ينظر اليه منها) لانه نحل غير محرم ولا زوج والشهوة
متحققة لجواز النكاح فى الجملة ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل اويده اوشيتا منه وقال
السرخسى رخص بعض المتأخرين فى تقبيل يد العالم والمتورع على سبيل التبرك وقال
سفيان تقبيل يد العالم سنة قال الفقيه ابوالثيب القيلة على خمسة اوجه . قبلة تحية وهو
ان يقبل بعضنا بعضا على اليد . وقبلة رجة وهى قبلة الوالدين ولدهما على الخد . وقبلة
شفقة وهى تقبيل الولد والديه على رؤسهما وقبلة مودة وهو تقبيل الاخ اخاء على
الجنبه . وقبلة شهوة وهو تقبيل الزوجة والامة على القم . وزاد بعضهم قبلة ديانة وهو
تقبيل الحجر الاسود (قوله ويعزل عن امته بغير اذنها) لان الامة لاحق لها فى الوطى على
مولاها (قوله ولا يعزل عن زوجته الا باذنها) هذا اذا كانت حرة اما اذا كانت امة
فالاذن فى ذلك الى مولاها عندهما وقال ابو يوسف الى الامة لان الاستتاع بالوطى
يحصل لها والفزل نقص فيه فوجب اعتبار اذنها كالحرة ولها ان المولى احق بامساك
ولدها وتبديل وطنها (قوله ويكره الاحتكار فى اقوات الآدميين والبهائم اذا كان
ذلك فى بلد يضر الاحتكار باهله) لقوله عليه السلام « الجالب مرزوق والمحتكر ملعون »
فاما اذا كان فى موضع لا يضر باهله بان كان مصراً كبيراً فلا بأس به لانه حابس للملكة
من غير اضرار بغيره وكذا التلقى على هذا التفصيل وخص الاحتكار بالاقوات كالخطة
والشمير والقت والتبن والحشيش وهو قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف كل ما ضر
بالامة حبسه فهو احتكار وان كان ذهاباً او ثياباً وعن محمد انه قال لا احتكار فى الثياب
ووجه الاحتكار المكروه ان يشتري الطعام من السوق او من قرب ذلك المصر الذى

لزوج (عن زوجته) الحرة (الا باذنها) لان لها حقاً فى الوطى ولذا تخير فى الجب والمئة قدنا بالحرة لان الزوجة اذا
كانت امة فلاذن لمولاها عند ابى حنيفة ومحمد خلافاً لابى يوسف (ويكره الاحتكار) والتلقى (فى اقوات الآدميين)
كبر وشمير وعمرتين وزبيب (والبهائم) كتبن وقش (اذا كان ذلك فى بلد يضر الاحتكار) والتلقى (باهله)
لحديث « الجالب مرزوق والمحتكر ملعون » وان لم يضر لم يكره

(ومن احتكر غلة ضيعته او ما جلبه من بلد آخر فليس بمحتكر) ﴿٣٦٦﴾ اما الاول فلا نه خالص حقه لم يتعلق

يجلب طعامه الى مصر في حال عوزه ثم المدة اذا قصرت لا يكون احتكارا واذا طالت كان احتكارا ثم قيل هي مقدرة باربعين يوما لقوله عليه السلام « من احتكر طعاما اربعين ليلة فقد برى من الله وبرى الله منه » وقيل بالشهر مادونه قليل عاجل وما فوقه كثير آجل والحاصل ان التجارة في الطعام غير محجوزة (قواء) ومن احتكر غلة ضيعته او ما جلبه من بلد آخر فليس بمحتكر) اما اذا احتكر غلة ضيعته فلا نه خالص حقه لم يتلق به حق العامة الا ترى ان له ان يزرعها فكذلك له ان لا يبيع واما ما جلبه من موضع آخر فالذكور قول ابي حنيفة لان حق العامة انما يتعلق بما جمع في مصر وجلب الى فأنها وقال ابو يوسف يكره لا اطلاق ماروينا وقال محمد كل ما يجلب منه الى مصر في القالب فهو بمنزلة فناء المصر يحرم الاحتكار فيه وعلى قول ابي حنيفة مشى الائمة المصححون كما ذكره المص تصحيح (ولا ينفى للسلطان ان يسرع على الناس) لان الثمن حق العاقد فاليه تقديره فلا ينفى للحاكم ان يتعرض لحقه الا اذا تعلق به ضرر العامة بان كان ارباب الطعام يتحكمون ويتعدون عن القيمة تمديا فاحشا حينئذ لا بأس به بمشورة اهل الرأي والبصر وتامه في الهداية (ويكره بيع السلاح في ايام الفتنة) ممن يعرف انه من اهل الفتنة لانه تسبب الى المعصية (ولا بأس ببيع المعصير) ولو (ممن يعلم انه يتخذ خرا) لان المعصية لا تقام بينه بل بعد تغيره بخلاف بيع السلاح في ايام الفتنة لان المعصية يقع بعينه ولو كان لمسلم على ذمي دين فباع الذمي خرا وقضا المسلم من ثمنها جاز للمسلم اخذه لان بيعه لها مباح ولو كان الدين لمسلم على مسلم فباع المسلم خرا وقضا من ثمنها لم يجز له اخذه لان بيع المسلم للخمر لا يجوز فيكون الثمن حراما والله اعلم

كتاب الوصايا

الوصية محثوث عليها مرغب فيها غير مفروضة ولا واجبة لكنها مشروعة بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى ﴿ من بعد وصية يوصي بها او دين ﴾ واما السنة فما روى ان سعيد بن ابي وقاص قال مرضت مرضا اشرفت فيه على الموت فعادني رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله ان مالى كثير وليس يرثى الا بنتى واحدة افأوصى بمالى كله قال « لا » قلت افنصفه قال « لا » قلت افثلثه قال « نعم » والثالث كثير انك

به حق العامة الا ترى ان له ان لا يزرع فكذلك له ان لا يبيع واما الثاني فالذكور قول ابي حنيفة لان حق العامة انما يتعلق بما جمع في مصر وجلب الى فأنها وقال ابو يوسف يكره لا اطلاق ماروينا وقال محمد كل ما يجلب منه الى مصر في القالب فهو بمنزلة فناء المصر يحرم الاحتكار فيه وعلى قول ابي حنيفة مشى الائمة المصححون كما ذكره المص تصحيح (ولا ينفى للسلطان ان يسرع على الناس) لان الثمن حق العاقد فاليه تقديره فلا ينفى للحاكم ان يتعرض لحقه الا اذا تعلق به ضرر العامة بان كان ارباب الطعام يتحكمون ويتعدون عن القيمة تمديا فاحشا حينئذ لا بأس به بمشورة اهل الرأي والبصر وتامه في الهداية (ويكره بيع السلاح في ايام الفتنة) ممن يعرف انه من اهل الفتنة لانه تسبب الى المعصية (ولا بأس ببيع المعصير) ولو (ممن يعلم انه يتخذ خرا) لان المعصية لا تقام بينه بل بعد تغيره بخلاف بيع السلاح في ايام الفتنة لان المعصية تقع بعينه ولو كان لمسلم على ذمي دين فباع الذمي خرا وقضا المسلم من ثمنها جاز للمسلم اخذه لان بيعه لها مباح ولو كان الدين لمسلم على مسلم فباع المسلم خرا وقضا من ثمنها لم يجز له اخذه لان بيع المسلم للخمر لا يجوز فيكون الثمن حراما والله اعلم

(الفتنة لان المعصية تقوم بعينه هداية) ﴿ كتاب الوصايا ﴾ وجه مناسبة الوصايا للخطب والاباحة ظاهر من حيث (ياسعد)

أنها تعتبرها تلك الأحكام وأراد بالوصاية ما يعنى الوصية. والايضا يقال اوصى الى فلان أى جعله وصيا والاسم منه الوصاية واوصى فلان بمعنى ملكه بطريق الوصى والمصنف لم يترخص للفرق بينهما وبين كل واحد منهما بالاستقلال بل ذكرهما في أثناء تقرير المسائل ثم الوصية اسم ﴿٣٦٧﴾ بمعنى المصدر ثم سمي به الموصى به وهى تملك مضاف الى ما بعد

الموت وشرطها كون الموصى اهلا للتملك وعدم استغراقه بالدين والموصى له حيا بوقتها غير وارث ولا قاتل والموصى به قابلا للتملك بعد موت الموصى ولما كان الاصل فيها الاستحباب قال (الوصية غير واجبة) لانها تبرع بمنزلة الهبة والتبرعات ليست بواجبة وهذا اذا لم يكن مشغول الذمة بنحو زكاة وفدية صوم وصلاة فرط فيها والافواجية (وهى مستحبة) لانها تبرع على وجه الصدقة ولذا قال فى المحتج انها على الفنى مباحة وعلى اهل الفسق مكروه (ولا تجوز الوصية لوارث) لقوله صلى الله عليه وسلم «ان الله اعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث» ويعتبر كونه وارثا عند الموت لا عند الوصية فمن كان وارثا عند الوصية غير وارث عند الموت صحته الوصية وان كان بالعكس لم تصح (الا ان يجيزها الورثة) بعد موته وهم

باسعد ان تدع ورثتك اغنياء خيرا من ان تدعهم عالة يتكففون الناس او يعدون اكفهم فى المسئلة للناس ولان الانسان مفروغ بامله مقصر فى عمله فاذا عرض له الموت وخاف القوات يحتاج الى تلاقى تقصيره بماله (قوله رحمه الله الوصية غير واجبة) لانها اثبات حق فى مال يقصد كالهبة والعارية (قوله وهى مستحبة) أى الاجنبى دون الوارث ثم الدين يقدم عليها وعلى الميراث لان الدين واجب والوصية تبرع والواجب مقدم على التبرع ثم هما مقدمان على الميراث لان الله تعالى اثبت الميراث بهما بقوله ﴿من بعد وصية يوصى بها او دين﴾ فان قيل الله تعالى ذكر الوصية قبل الابن فكيف يكون الدين مقدما عليها قيل ان كلمة اولاد توجب الترتيب ولكنها توجب تأخير حقيقة الميراث فى هذه الآية عن احدهما اذا انفرد وعن كل واحد منهما اذا اجتمعا فان قيل هل الوصية باقل من الثلث اولى ام تركها اصلا قيل ان كان الورثة فقراء ولا يستغنون بنصيبهم فالوصية اولى وقيل هو فى هذا الوجه غير وسئل ابو يوسف عن رجل يريد ان يوصى وله ورثة صغار قال يترك لورثته فهو افضل وعن ابن بكر وعمر وعائشة رضى الله عنهم انهم قالوا لان نوصى بالربع احب اليانا من ان نوصى بالثلث ولان نوصى بالثلث احب اليانا من ان نوصى بالربع (قوله ولا تجوز الوصية لوارث) لقوله عليه السلام «ان الله قد اعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث» ولانه حيف» وقد قال عليه السلام «الحيف فى الوصية من اكبر الكبائر» وفسروه بالوصية للوارث وبازيادة على الثلث ويعتبر كونه وارثا عند الموت لا وقت الوصية فمن كان وارثا وقت الوصية ثم صار وارثا وقت الموت لم تصح له الوصية مثاله اذا اوصى لزوجته ثم طلقها وبات عند الموت صححت الوصية لها ولو اوصى لاجنبية ثم تزوجها ومات وهى فى نكاحه لا تصح الوصية لها والهبة من المريض للوارث فى هذا تطير الوصية لانها وصية حكما حتى انها تنفذ من الثلث واقرار المريض على عكس هذا لانه تصرف فى حال فيعتبر ذلك وقت الاقرار (قوله الا ان يجيزها الورثة) يعنى بعد موته وهم اصحاء بالغون لان الامتناع لحقهم فيجوز باجازتهم وان اوصى لاجنبى ولوارثه فلا جنبى نصف الوصية وتبطل وصية الآخر الوارث وعلى هذا اذا اوصى للقاتل وللاجنبى (قوله ولا تجوز بما زاد على الثلث الى ان يجيزه الورثة) يعنى بعد موته وهم اصحاء بالغون فان اجازهم بعضهم لبعض ورثته او يوصى ولم يجزه بعضهم جاز على المجيز بقدر حصته وبطل فى حق الراد ومنه انه يعمل فى حق الذى اجاز كانهم كلهم اجازوا وفى حق الذى لم يجز كانهم كلهم لم يجزوا بيانه اذا ترك ابنين واوصى الرجل بنصف ماله فان اجازت الورثة فمال بينهم ارباعا للموصى له ربعان وهو النصف فلا بنين ربعان وان

كبار لان الامتناع كان لحقهم فميجوز باجازتهم وان اجاز بعضهم دون بعض جاز على المجيز بقدر حصته (ولا تجوز الوصية (بما زاد على الثلث) الا ان يجيزها الورثة كامر

لم يميزوا فلموصى به الثلث وللأثنين الثلثان وإن أجاز أحدهما دون الآخر يجعل
 في حق الذي أجاز كأنهم كلهم أجازوا وبطلت لتمييز ربع المال وفي حق الذي لم يميز
 كأنهم كلهم لم يميزوا وبطلت له ثلث المال ويكون الباقي للموصى به فيصير المال على اثني
 عشر حاجتنا إلى الثلث أو الربع فالربع للذي أجاز وهو ثلثة والثلث للذي لم يميز
 وهو أربعة ويبقى خمسة للموصى به قال في الهداية ولا يعتبر بإجازتهم في حال حياته
 لأنها قبل ثبوت الحق إذ الحق عند الموت فكان لهم أن يردوه بمذوقاته بخلاف ما إذا
 أجازوها بعد الموت لأنه بعد ثبوت الحق فليس لهم أن يرجعوا عنه لأن الساقط متلاش
 وكل ما جاز بإجازة الوارث فإنه يملكه المجازة من قبل الموصى عندنا لأن السبب صدر
 من الموصى والإجازة رفع المانع وليس من شرطه القبض وصار كالمرتين إذا أجاز جميع
 الرهن قال في شرحه في قوله ولا يجوز ما زاد على الثلث يعني إذا كان هناك وارث يجوز
 أن يستحق جميع الميراث أما إذا كان لا يستحق جميع المال كالزوج والزوجة فإنه يجوز
 أن يوصى بما زاد على ذلك ولا يمنع من ذلك استحقاقهما ميراثاً لأنهما يستحقان سهماً من
 الميراث لا يزاد عليه بحال لما زاد على ذلك فهو مال الرضى لاحق فيه لأحد فجاز
 أن يوصى به وعلى هذا قال محمد إذا تركت المرأة زوجها ولم تترك وارثاً غيره وأوصت
 لأجنبي نصف مالها فالوصية جائزة ويكون للزوج ثلث المال وللوصى به النصف ويبقى
 السدس لبيت المال وإنما كان للزوج الثلث لأنه لا يستحق الميراث إلا بعد إخراج
 الوصية فيحتاج إلى أن يخرج الثلث أولاً للموصى به لأنه يستحقه بكل حال فيبقى الثلثان
 يستحق الزوج نصفه ميراثاً يبقى الثلث للموصى به تكلمة النصف ويبقى السدس لا يستحق
 له فيكون لبيت المال وكذا إذا أوصت بذلك لزوجها كان المال كله نصفه ميراثاً
 ونصفه وصية لأنه لا يستحق الوصية قبل الميراث بخلاف الأجنبي لأن الزوج وارث
 وإنما جازته الوصية لأنه لا وارث لها تصفحة الوصية على إجازته وعلى هذا إذا
 ترك زوجة لا وارث غيرها وأوصى لرجل بجميع ماله كان لها سدس وللوصى به
 خمسة أسداس لأنها لا تستحق من الميراث شيئاً حتى يخرج الثلث الوصية فإذا أخرج
 الثلث استحققت ربع الباقي بعد ذلك يكون للموصى به بالجميع وأصله من اثني عشر للموصى
 به أربعة وهو الثلث يبقى الثلثان ثمانية للزوجة ربعها اثنتان يبقى ستة تعود للموصى به
 فيكون له عشرة من اثني عشر وذلك خمسة أسداسها ولو كان أوصى مع الزوجة لأجنبي
 بجميع المال ولها بجميعه بدأنا أولاً بالأجنبي فأعطيناه الثلث وهو أربعة من اثني عشر
 يبقى ثمانية تعطى لها ربعها ميراثاً يبقى ستة ويبقى الأجنبي من تمام وصيته ثمانية لأنه
 موصى به بالجميع والمرأة موصى لها ثمانية لأنها استحققت ذلك بعد إخراج الثلث للأجنبي
 حصل لها من هذه الثمانية سمان يبقى لها ستة من تمام وصيتها والباقي من المال ستة فيضرب
 فيها الأجنبي ثمانية والمرأة ستة يكون لرجل أربعة أسباع البتة ولها ثلاثة أسباعها
 لأنك إذا جمعت الثمانية التي تضرب بها الرجل إلى الستة التي تضرب بها المرأة

كان ذلك اربعة عشر فنسب الثانية منها تجدها اربعة اسباعها وتسب السنة منها تجدها ثلاثة اسباعها فتضرب السنة في مخرج السبع يكون اثنين واربعين ومن ذلك تصح المسئلة فيعطى الرجل اول ثلاثها اربعة عشر يبقى ثمانية وعشرون للمرأة ربعها سبعة ميراثا يبقى احد وعشرون يعطى الرجل منها اربعة اسباعها اثنى عشر يبقى منها تسعة هي ثلاثة اسباعها للمرأة فيكون لرجل ستة وعشرون ولها ستة عشر تسعة بوصيتها وسبعة ميراثا وهذا قول محمد بن علي قياس من قال بضرب الوصى به بجميع وصية اما على قياس قول ابن خنيفة ينبغي ان يكون الباقي بعد اخراج الثلث وما يستحقه المرأة ميراثا وهو ستة مقسوما بينهما على ثمانية لرجل خمسة اثمان ولها ثلاثة اثمان لان ما زاد على السنة الى الثانية لا منازعة لها فيه وهو سمان فيكونان لرجل بقى من الثانية ستة يكون بينهما نسفين لها ثلاثة وله ثلاثة مع سهميه الذين انقرد بهما يكون خمسة فتقول له خمسة اثمان السنة ولها ثلاثة اثمانا فتضرب السنة في مخرج الثلث يكون ثمانية واربعين لرجل منها ستة عشر يحق الثلث يبقى اثنان وثلاثون لها ربعها ثمانية ميراثا يبقى اربعة وعشرون يعطى الرجل خمسة اثمانا وذلك خمسة عشر مضومة الى ستة عشر يكون احد وثلاثين ولها ثلاثة اثمانا تسعة مضومة الى ثمانية يكون سبعة عشر لذلك ثمانية واربعون (قوله ولا يجوز الوصية للقاتل) سواء كان تامدا او خاطئا بعد ان كان مباشرا لانه استجمل ما اخره الله فيصرم الوصية كما يحرم الميراث فان اوصى لقاتله فاجازتها الورثة جاز عندهما وقال ابو يوسف لا يجوز لانه منع من الوصية على طريق العقوبة فهو كحرمان الميراث وذلك لا يقف على اجازتهم فكذا الوصية ولهما ان الامتناع لحق الورثة لان تقع بطلانها بحد البهم كمنع بطلان الميراث فاذا جازوها جازت كالوصية فوارث قال الطحاوى القياس ما قاله ابو يوسف واذا مات الرجل وترك زوجة واوصى لقاتله استخفت الزوجة ربع المال كاملا وما بقى وصية للقاتل لانه لا يستحق الوصية الا اذا لم يكن هناك وارث او يجزها الوارث له فاذا لم يكن مستحقها الا على ما ذكرنا سلتنا المرأة الربع ميراثا يبقى ثلاثة ارباع المال وارث له فيستحقه القاتل يحق الوصية (قوله ويجوز ان يوصى المسلم للكافر والكافر للمسلم) المراد بالكافر الذي لان الوصية للعربي باطلة كذا في المستصفي او انما جازت الوصية للذي ولم تجز للعربي لقوله تعالى ﴿ لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبرؤهم ﴾ ثم قال ﴿ انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين ﴾ الآية وانما اورد هذه المسئلة لان فيها نوع اشكال وهوان الوصية اخذ الميراث ولا توارث بين المسلم والكافر والجواب ان الوصية تشبه الميراث من حيث الثبوت ولا تشبهه من حيث انه يثبت جبرافا يكون النص الوارد فيه واردفى الوصية وقال السر خسى في الفرق بينهما ان الارث طريقه طريق الولاية اما الوصية فتقليك مبتدا ولهذا لا يرد الوصى به باليب بخلاف الوارث كذا في شاهان (قوله وقبول الوصية بعد الموت) الاصل في هذا ان الوصية تقف على قبول الوصى له عندنا وقال زفر لا تقف على القبول لانه ملك ينتقل

(ولا لقاتل) عدا كان او خطأ بعد ان كان مائرا ولو اجازتها الورثة جاز عند ابن خنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يجوز وعلى قولهما شى الائمة كما هو الرسم الصحيح (ويجوز ان يوصى المسلم للكافر) اى الذى (والكافر للمسلم) لانهم بقدر الذمة ساووا المسلمين في المعاملات ولهذا جاز التبرع من الجبايين في حالة الحياة فكذا في حالة الممات هديه (وقبول الوصية) انما يعتبر (بعد الموت) لانه اوان ثبوتها لاختصاصها الى ما بعده فلا تعتبر قبله

بالموت كالميراث ولذا انه تمليك بعد فوف على القبول كالتكليف بالبيعة فان وجد
القبول بعد الموت تمت الوصية وان وجد قبله لم يتعلق به حكم فاذا مات الموصى زال
ملكه من الموصى به لان الموت يزول الاملاك ولم يدخل في ملك الموصى لانه يقف
على قبول ولا يملكه الورثة لتعلق حق الموصى له به (قول له فان قبلها الموصى له في
حال الحياة اوردها فذلك باطل) لان آوان ثبوت ملكه بعد الموت ثم اذا قبل بعد
موت الموصى ثبت الملك قبضه او لم يقبضه قال الخجندی القول على ضربين صريح
ودليل فالصريح ان يقول قبلت بعد موت الموصى او الدليل ان يموت الموصى له قبل
الرد بعد موت الموصى فيكون موته قبولا لوجوبته ويكون مرانا اورثته (قول له ويستحب
ان يرصى الانسان بدون الثلث سواء كان الورثة اغنياء او فقراء لان في التقبض صلة
القرابة بتوفير المال عليهم بخلاف استكمال الثلث لانه استيفاء تمام حقه فلا صلة ولا مئة
وتركه عند فقر الورثة وعدم استغنائهم لمصصم احب
(واذا اوصى الى رجل)
اي جعله وصيا على تنفيذ وصيته او قضاء دينه او على اولاده الصغار (فقبل
الموصى في وجه الموصى)
ثم بداله (فردا في غير وجهه)
في حياته او بعد موته (فليس) ذلك (رد)
اي لم يصح رده لان الميت مضى الى سبيله معتمدا عليه فلو صح رده في غير وجهه صار مغرورا من جهته فرد رده هدايه (وان ردها في وجهه فهو رد) لانه ليس له الزامه على قبولها وان لم يقبل ولم يرد حتى مات الموصى فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل لان الموصى ليس له ولاية الازام فكان مخيرا فلو انه باع شيئا من تركته فقد لزمته لان هذا دلالة التزام والقبول وهو معتبر بعد الموت وسواء علم بالوصاية او لم يعلم بخلاف الوكيل فباع حيث لا يذبحه لان الوصية خلافه لاننا نختصه بحال اخطاع ولاية الميت فتقبل الولاية اليه لان الوصى يخلف الموصى عند خلاه مكانه الوارث فاذا كانت خلافه فالخلاف لا توقف على العلم كالورثة الا ترى ان الوارث اذا باع شيئا من التركة بعد موت المورث وهو لا يعلم بموته فانه يجوز به كذلك الوصى ولا كذلك التوكيل وعزل الوكيل لان التوكيل امانة لثبوته في حال قيام ولاية الحي فلا يصح من خبر علم او تغول لان التوكيل امر منه والعزل نهي عنه واوامر العباد ونواهيهم معتبرة باوامر الله تعالى ونواهي وامر الله تعالى ونواهي لا تلزم الا بعد العلم الا ترى ان بعض الصحابة شربوا الخمر بعد تحريمها قبل علمهم بالتحريم فنزل في عذرهم قوله تعالى (وليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طمأوا) الآية قال في الكرخي اذا قبل الوصى الوصية او تصرف بعد الموت واراد ان يخرج نفسه من الوصية لم يجوز ذلك الاحتياط كما لانه التزم القيام بها فله لنفسه بغير حضرة الحاكم كعزل الوكيل لنفسه بغير حضرة الموكل اما اذا حضر عند الحاكم فالحاكم قائم مقام الموصى ليجزه عن استيفاء حقوقه وصار كالوكيل

(فان قبلها الموصى له في حال الحياة اوردها فذلك باطل) لاجرة به (و يستحب ان يرصى الانسان بدون الثلث) سواء كان الورثة اغنياء ام فقراء لان في التقبض صلة القرابة بتوفير المال عليهم بخلاف استكمال الثلث لانه استيفاء تمام حقه فلا صلة ولا مئة وتركه عند فقر الورثة وعدم استغنائهم لمصصم احب (واذا اوصى الى رجل) اي جعله وصيا على تنفيذ وصيته او قضاء دينه او على اولاده الصغار (فقبل الموصى في وجه الموصى) ثم بداله (فردا في غير وجهه) في حياته او بعد موته (فليس) ذلك (رد) اي لم يصح رده لان الميت مضى الى سبيله معتمدا عليه فلو صح رده في غير وجهه صار مغرورا من جهته فرد رده هدايه (وان ردها في وجهه فهو رد) لانه ليس له الزامه على قبولها وان لم يقبل ولم يرد حتى مات الموصى فهو بالخيار فان باع شيئا من تركته فقد لزمته لانه دلالة القبول وهو معتبر بعد الموت وسواء علم بالوصاية ولم يعلم وتماه في الجوهر

(والموصى به يملك بالقبول) لان الوصية مثبتة للملك والقبول شرط للدخول فيه بخلاف الارث فانه خلافه فيثبت الملك من غير قبول (الا في مسألة واحدة) ﴿٣٧١﴾ فان الموصى به فيها يملك من غير قبول (وهي ان يموت الموصى

ثم يموت الموصى له قبل
القبول) والرد (فيدخل
الموصى به في ملك ورثته)
لان الوصية قدمت من
جانب الموصى بموته تماما
لا يعلقه الفسخ من جهته
وانما توقف لحق الموصى له
فاذا مات دخل في ملكه
كما في البيع المشروط فيه
الخيار للمشتري اذا مات
قبل الاجازة (ومن اوصى
الى عبد) لغيره (او كافر
او فاسق اخرجهم القاضي
من الوصية ونصب غيره)
اتماما للنظر لان العبد مملوك
للمنافع والكافر معاداته
الدينية باعثة على ترك
النظر والفاسق منهم بالخيانة
وتعبيره باخرجهم يشير
الى صحة الوصية لان
الاخراج بعدها فلو
تصرفوا قبل الاخراج
جاز سراحه وفي شرح
الابيجاني هذا اللفظ
يقضى جواز الوصية
وذكر الشيخ ابوالحسن
انها باطلة فيحتمل ان معنى
ذلك ان القاضي ان يبطلها
ويحتمل انها باطلة والاول
اصح اهـ (ومن اوصى

اذا عرقل نفسه بحضرة الموكل (قوله) والموصى به ملك بالقبول الا في مسئلة واحدة وهي ان يموت الموصى ثم يموت الموصى له قبل القبول فيدخل الموصى به في ملك ورثة الموصى له) لان الوصية قد تمت من جانب الموصى بموته تماماً لا يلحقه الفسخ من جهته وانما يوقف لحق الموصى له فاذا مات دخل في ملكه كافي البيع المشروط فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل الاجازة ومن اوصى وعليه دين يحيط به لم يجز الوصية لان الدين مقدم على الوصية لانه لازم والوصية تبرع فالاهم اولاً وان الابراء القرءاء لانه لم يبق الدين بعد البراءة فتنفذ الوصية (قوله) ومن اوصى الى عبد او كافر او فاسق اخرجهم القاضي من الوصية (ونصب غيرهم) هذا اللفظ يشير الى صحة الوصية لان الاخراج انما يكون بعدها وذكر محمد في الاصل ان الوصية باطلة قيل مناه في جميع هذه الصور ستبطل وقيل في البند مناه باطل حقيقة لعدم ولايته وكذا في الكافر مناه باطلة لعدم ولايته على المسلم وفي الفاسق مناه ستبطل والمراد من الكافر في هذا الذي قال في الكرخي اذا اوصى الى عبد غيره فالوصية باطلة لا تجوز وان اجازها مولى العبد لان منافع العبد مستحقة لمولاه فلا يجوز صرفها الى ورثة الموصى ولو اجاز المولى الوصية فله ان يرجع ويمنع العبد من التصرف فلهاذا لم تصح الوصية وكان على القاضي اخراجه منها فان تصرف في شيء منها قبل اخراجه منها جاز لان تصرف العبد بالوصية كصرفه بالوكالة والعبد يجوز ان يتصرف بالوكالة فكذا بالوصية واما المكاتب فتصح الوصية اليه سواء كان مكاتبه او مكاتب غيره لان المكاتب مالك لنفسه كالمحرر فاذا عجز صار حاله كحال العبد وانما لم يجز الوصية الى الكافر لان تصرف الموصى بالولاية ولا ولاية للكافر على المسلم وقد روي اذا تصرف قبل ان يخرج القاضى صح تصرفه كما يصح منه بالوكالة وانما لم تجز الوصية الى الفاسق لانه يخوف على المال فان تصرف قبل الاخراج صح تصرفه اعتباراً بالوكالة وان اوصى رجل الى امرأة او المرأة الى رجل جاز لان المرأة من اهل الولاية كالرجل وان اوصى الى اعمى جاز لانه من اهل الولاية وان اوصى الى محدود في قذف جاز يعني التائب اما اذا لم يقب فهي الوصية الى الفاسق وان اوصى ذمي الى مسلم جاز لان المسلم يثبت له الولاية على الذمي بخلاف ما اذا اوصى المسلم الى الذمي فهي باطلة (قوله) ومن اوصى الى عبد نفسه وفي الورثة كبار لم تصح الوصية لان العبد لا ولاية له على الكبار لان الكبار ان ييموه فيكون محجوراً عليه فلا يمكنه التصرف يعني ان للكبير ان يبيع نصيبه منه فيمنه المشتري فيجوز عن الوفاء بحق الوصية واما اذا كانوا كلهم صفراء فمنه ابي حنيفة تجوز الوصية لانه ليس في الورثة من يلى عليه وهو يقدر على التصرف والقيام بمصالحهم ومنافه مستحقة لهم فلجازت الوصية اليه كالمحرر وليس كذلك عبد غيره لان منافعه لمولاه فلا يقدر على صرفها الى الورثة وقال ابو يوسف ومحمد لا تجوز

الى عبد نفسه وفي الورثة كبار لم تصح الوصية) لانه يصير موليا عليه من جهنم فلا يكون واليا عليهم ولا على غيرهم لان الوصية لا تجزى فلو كان الكل صفارا جاز عندنا حنيفة وقالوا لا يجوز ايضا وقيل قول محمد مضطرب وعلى قول الامام

اتخذ الأئمة الاعلام تصحيح (ومن اوصى الى من يعز عن القيام بالوصية) حقيقة (ضم اليه القاضى غيره) رعاية لحق الموصى والورثة وانما قيدنا العجز بالحقيقة لانه لو شكى اليه ذلك لا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لانه قد يكون كاذبا تخفيفا على نفسه وان ظهر للقاضى عجزه اصلا استبدل به غيره ولو كان قادرا على التصرف امينا فيه ليس للقاضى ان يخرج به لانه لو اختار غيره كان دونه لما انه مختار الميت ومريضه فابقاؤه اولى ولهذا قدم على اب الميت مع وفور شفقتة فاولى ان يقدم على غيره وكذا اذا شكى الورثة او بعضهم الموصى الى القاضى فانه لا ينبغي ان يعزله حتى ﴿ ٣٧٢ ﴾ يبدو منه خيانة لانه استفاد الولاية

من الميت وتماه في الهداية
وفي جامع الفصولين من
الفصل السابع والعشرين
الموصى من الميت لوعدا
كافيا لا ينبغي للقاضى
ان يعزله فلو عزله قبل
ينزل اقول الصحيح عندي
انه لا يعزله لان الموصى
اشفق بنفسه من القاضى
فكيف يعزله وينبى ان
يفتى به فساد قضاء الزمان
اه وفي البحر فقد ترجع
عدم صحة العزل للموصى
فكيف بالوظائف في الاوقاف
اه (ومن اوصى الى
اشين) مما اولى التعاقب
(لم يجوز لاحدهما ان
يتصرف عند ابن حنيفة
ومحمد دون صاحبه) لان
الولاية تثبت بالتفويض
فيراى وصفه وهو وصف
الاجتماع اذ هو شرط
مقيد (الافى) اشياء
ضرورية ليست من باب
الولاية وهى ما استثناها

المصنف واخوانها وذلك مثل (شراء كفن الميت وتجهيزه) لان في التأخير فساد الميت ولهذا (واحدة)
ملكه الجيران عند ذلك (ولعلم الصغار وكسوتهم) خشية ضياعهم (ورد ودية بينها) ورد منصوب ومشتري شراء
فسادا وحفظ اموال (وقضاء دين عليه) لانها ليست من باب الولاية فانه يملكه المالك وصاحب الدين اذا ظهر بجنس
حقه فكان من باب الاعانة هداية (وتنفيذ وصية بينها وعقود بينه) لانه لا يحتاج فيه الى الرأى (والخصومة في حقوق
الميت) لان الاجتماع فيها متمذر ولهذا ينفرد بها احد الوكيلين زاد في الهداية قبول الهبة لان في التأخير خفية الفوات

ولانه ملكه الام والذي في جره فلم يكن من باب الولاية وينبغي ما يخشى عليه التوى والتلف لان فيه ضرورة لا ينبغي وجع الاموال الضائعة لان في التأخير خشية القوات ولانه يملكه كل من وقع في يده فلم يكن من باب الولاية اه قال الـبيجاني وقال ابو يوسف يجوز لكل واحد منهما ﴿ ٣٧٣ ﴾ ماصنع والصحيح قولهما واعتده الأئمة المحققون كما هو الرسم

تصحیح (ومن اوصى لرجل ثلث ماله ولا آخر) ايضا (ثلث ماله ولم تجز الورثة) ذلك (فالثلث بينهما نصفان) اتفاقا لتساويهما في سبب الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق والثلث يضيق عن حقهما فيكون بينهما (وان اوصى لاحدهما بالثلث ولا آخر بالسدس ولم تجز الورثة فالثلث بينهما اثلاثا) اتفاقا ايضا لان الثلث يضيق عن حقهما فيقسمانه على قدر حقيهما كما في اصحاب الديون (وان اوصى لاحدهما بجميع ماله ولا آخر بثلث ماله ولم تجز الورثة) ذلك (فالثلث بينهما على اربعة اسهم عند ابى يوسف ومحمد) على طريق العول لصاحب الجميع ثلاثة ارباع ولصاحب الثلث ربع لان الموصى قصد شيئين الاستحقاق والتفصيل وامتنع الاستحقاق لحق الورثة ولا مانع من التفضيل

واحدة لانها اذا تكلمما لم يفهم ما يقولان ولكن اذا آل الامر الى القبض ليس لاحدهما ان يقبض الا باذن الآخر وكذا قبول الهبة للصغير لان في التأخير خيفة القوات وكذا بيع ما يخشى عليه التلف لان في التأخير خشية التلف وفيه ضرورة قال الخجندی فن احصاها من قال ان لاختلاف في هذه المسائل فيما اذا اوصى اليها ما اما اذا اوصى الى كل واحد منهما على حدة فلكل واحد منهما ان يتصرف دون الآخر اجماعا ومنهم من قال لاختلاف فيما اذا اوصى الى كل واحد منهما على حدة اما اذا اوصى اليها ما فلا يجوز لاحدهما ان يتصرف بالتصرف اجماعا والصحيح ان الاختلاف فيها واحد وكذلك هذا الاختلاف في الابوين ليس لاحدهما ان يتصرف في مال الولد الا باذن الآخر الا في الاشياء المخصوصة التي ذكرناها في الوصيين الا ان فيه زيادة شيء وهو انه ليس لاحد الابوين ان يزوجه امرأة ان كان بكرا وان كانت ثيبا يزوجه وليس للآخر ان يبطله ولومات احد الوصيين لا يتقل ولا يته الى الآخر حتى انه ليس له ان يتصرف ما لم ينصب القاضى وصيا آخر او الوصى الذي مات اوصى الى الحى او الى رجل آخر وعن ابى حنيفة انه اذا اوصى الى الحى لا يجوز له ان يتصرف ما لم ينصب القاضى وصيا آخر لان الميت لم يرض برأى احدهما وانما رضى برأى اثنين ولو اوصى الى رجلين ثم ان احدهما يتصرف في المال في غير الاشياء المدودة ثم اجاز صاحبه فانه يجوز ولا يحتاج الى تجديد القدر واذا مات الوصى واوصى الى آخر فهو وصى في تركته وتركته الميت الاول عندنا وقال الشافعى لا يكون وصيا في تركته الميت الاول لانه رضى برأيه لا برأى غيره ولنا انه لما استعان به في ذلك مع علمه انه تعتبه المنية قبل تنصيب مقصوده صار راضيا بايضا الى غيره (قوله ومن اوصى لرجل بثلث ماله ولا آخر بثلث ماله ولم تجز الورثة فالثلث بينهما نصفان) اما اذا اجازوا استحق كل واحد منهما الثلث بكما له فيكون لهما الثلثان ويبقى للورثة الثلث (قوله فان اوصى لاحدهما بالثلث وللآخر بالسدس ولم تجز الورثة فالثلث بينهما اثلاثا) لان الثلث ضاق عن حقهما فيقسمانه على قدر حقيهما فيعطى للاقل سهم والاكثر سهمان (قوله فان اوصى لاحدهما بجميع ماله ولا آخر بثلث ماله فلم تجز الورثة فالثلث بينهما على اربعة اسهم عند ابى يوسف ومحمد) على طريق العول لصاحب الجميع ثلاثة ارباع ولصاحب الثلث ربع ونخرجه ان يقول جميع المال ثلاثة اثلث فاذا ضمت اليه الثلث الموصى به للاخر كان ذلك اربعة اثلث لصاحب الجميع ثلثه ولصاحب الثلث واحد (قوله وقال ابو حنيفة الثلث بينهما نصفان) بئى اذا لم تجز الورثة ووجهه ان في الموصى له بما زاد على الثلث وقت

فثبتت كما في الحباة واختها كما في الهدايه (وقال ابو حنيفة الثلث بينهما نصفان) لان الوصية وقعت بغير الشروع عند عدم الاجازة فبطل اصلا والتفضيل ثبت في ضمن الاستحقاق فبطل بطلانه فيبقى الوصية لكل واحد منهما بالثلث وان اجازت الورثة فبلى قولهما يكون بينهما ارباعا على طريق العول وعلى قول الامام اثلاثا على طريق المنازعة قال الامام جال

الزيادة على غير المشروع عند عدم الإجازة ولأنها وصية بحق الغير فوجب أن لا يضرب
بتلك الزيادة مع الموصى له بالثلث وإن شئت قلت بأن الموصى بإزاء على الثلث يدل بسبب
غير ثابت في الحال لأنه موقوف على الإجازة فكانه لم يرض له إلا بالثلث فتساويا فكان
الثلث بينهما نصفين وإن أجازت الورثة فعلى قول أبي حنيفة يكون القسمة بينهما على
طريق المنازعة فيعطى صاحب الجميع ثلثي المال بلا منازعة واستوت منازعتهما في الثلث
الثاني فيكون بينهما نصفين فيكون لصاحب الجميع حصة أساس ولصاحب الثلث السدس
وعلى هذا إذا وصى لرجل بربع ماله ولآخر بنصف ماله فإن أجازت الورثة كان
نصف المال لصاحب النصف وللآخر الربع ويبقى للورثة الربع وإن لم يجزوا فأما
تجاوز الوصية من الثلث فيكون الثلث بينهما على سبعة على قول أبي حنيفة للموصى له بالنصف
أربعة وللوصى له بالربع ثلاثة ووجهه أن الموصى له بالنصف لا يضرب إلا بالثلث لأن
الزيادة على الثلث ملغاة عنده والموصى له بالربع يضرب بالربع فكانه أوصى لأحدهما
بالثلث وللآخر بالربع فيحتاج إلى حساب له ثلث وربع وذلك اثني عشر فثلثه أربعة وربعه ثلثه
فذلك سبعة فيعمل وصيتهما على ذلك ويكون السبعة ثلث المال وماله كله واحد وعشرون
سبعة منه للموصى لهما وأربعة عشر للورثة وقال أبو يوسف ومحمد يقسم الثلث بينهما على
ثلاثة للموصى له بالنصف سهمان وللوصى له بالربع سهم لأن الموصى له بالنصف يضرب
بجميع وصيته والموصى له بالربع يضرب بالربع والربع مثل نصف النصف فيعمل كل
ربع بينهما فالنصف يكون سهمين (قوله ولا يضرب أبو حنيفة للموصى له بإزاء على
الثلث إلا في المحاباة والسعاية والدرهم المرسل) يعني تلغا الزيادة على الثلث ويجعل كانه
أوصى له بالثلث وصورة المحاباة إذا كان له عبدان قيمة أحدهما ألف ومائة وقيمة الآخر
ستمائة وأوصى أن يباع أحدهما بمائة لفلان والآخر بمائة لفلان آخرهما قد حصلت
المحاباة لأحدهما بالف وللآخر بخمسمائة وذلك كله وصية لانه في حال المرض فإن خرج
ذلك من الثلث جاز وإن لم يخرج بأن لم يكن به مال غير هذين العبدين ولم يجز الورثة فإن
عابتهما تجاوزت مقدار الثلث ويكون الثلث بينهما اثلاثاً على قدر وصيتهما أحدهما يضرب
فيه بالف والآخر بخمسمائة فلو كان هذا كسائر الوصايا على قياس قول أبي حنيفة وجب
أن لا يضرب الموصى له بالألف بأكثر من خمسمائة وستة وستين وثلثي درهم لأن عنده
الموصى له بأكثر من الثلث لا يضرب إلا بالثلث وهذا ثلث ماله لأن جميع المال ألف
وسبعمائة وهو قيمة العبدين وصورة السعاية أن يوصى بتق عبدان قيمة أحدهما ألف وقيمة
الآخر ألفان ولأماله غيرهما أن أجازت الورثة عتقا جميعا وإن لم يجزوا فانهما يتقنان
من الثلث وثلث ماله ألف يكون بينهما على قدر وصيتهما اثلاثاً فالثلث الذي قيمته ألف
ويسى في الباقي والثلاثان للآخر ويسى في الباقي وهو ألف وثلاثمائة وثلاثة وثلاثون
وثلث ولو كان كسائر الوصايا وجب أن يسمي الذي قيمته ألف في خمسمائة نصف قيمته والذي
قيمتها ألفان في ألف وخمسمائة ثلاثة أرباع قيمته لأن القياس أن لا يضرب بإزاء على الثلث

أبو حنيفة للموصى له بإزاء
على الثلث (ألف) ثلاث
مسائل (المحاباة والسعاية
والدرهم المرسل) أي
المطلقة عن التقيد بنصف
أزنت أو نحوهما وصورة
المحاباة أن يكون لرجل
عبدان قيمة أحدهما ثلاثون
والآخر ستون ولأماله
سواهما فأوصى بأن يباع
الأول من زيد بعشرة
والثاني من عمرو بعشرين
فالوصية في حق زيد
بشرين وفي حق عمرو
بأربعين فيقسم الثلث
بينهما اثلاثاً فيباع الأول
من زيد بعشرين والعشرة
وصية له ويباع الثاني من
عمرو بأربعين والمشرون
وصية له فيأخذ عمرو من
الثلث بقدر وصية وإن
كانت زائدة على الثلث
وصورة السعاية أن يوصى
بتق عبدان له قيمتهما
ما ذكر ولأماله سواهما
فيتق من الأول ثلثه
بعشرة ويسى بعشرين
ويتق من الثاني ثلثه بعشرين
ويسى بأربعين وصورة
الدرهم المرسل أن يوصى
لزید بعشرين ولعمرو
بأربعين وهما ثلثا ماله
فالثلث بينهما اثلاثاً لزيد
عشرة ولعمرو اثنا عشر

وهو ان يكون بينهما نصفين وصورة الدراهم المرسلة ان يوصى لاحدهما بالنصف والآخر
بالفدين وثلاث ماله الف ولم تجز الورثة ثالث بينهما اثلاثا ويضرب كل واحد منهما بجميع
وصيته وصورة اخرى للثلاث المسائل صورة الحباية ان يبيع عبدا من رجل بمائة وقبته
ثلاثمائة ثم يوصى لآخر بثلاث ماله وليس له مال سوى العبد فان الوصية من الثلث وهو
مائة يقسم بينهما على قدر وصيتهما فوصية الاول مائتان ووصية الثاني مائة فاقسم الثلث
وهو مائة على ثلاثة لصاحب المائتين ثلثاها ولصاحب المائة ثلثها وصورة السعاية ان يعق
عبدا في مرض موته قيمته مائة ثم اعق عبدا آخر قيمته مائتان ثم مات ولا مال سوى العبد
فاقسم الثلث وهو مائة بينهما اثلاثا ثلثاها للذين قيمته مائتان وثلثا للآخر ويسى كل
واحد منهما فيما بقي من قيمته وصورة الدراهم المرسلة اذا الوصى لرجل بمائة ولا آخر
بمائتين فات عن ثلاثمائة يقسم الثلث وهو مائة بينهما اثلاثا لصاحب المائتين ثلثاها ولصاحب
المائة ثلثا وانما يضرب في هذه الثلاثة المواضع بجميع وصيته لان الوصية في مخرجها
صحيفة لجواز ان يكون له مال آخر يخرج هذا المقدار من الثلث ولا كذلك اذا الوصى
لرجل بثلاث ماله ولا آخر بنصف ماله او بجميع ماله لان الوصية في مخرجها غير صحيفة بمعنى
ان اللفظ في مخرجها لم يصح لان ماله لوكثر او خرج له مال آخر يدخل فيه تلك الوصية
ولا يخرج من الثلث ولو الوصى بجميع ماله لرجل وبثلاث ماله لآخر فان لم تكن له ورثة
او كانت له ورثة واجازوا فان المال يقسم بينهم على طريق المنازعة على قول ابي حنيفة
ما زاد على الثلث فذلك كله للموصى له بالجميع من غير منازعة واستوت منازعتهما في الثلث
فيقسم بينهما نصفين وعلى قولهما يقسم بينهما على طريق العول يضرب كل واحد منهما
بجميع وصيته كما لو وصى له بالثلث يضرب بالثلث وهو سهم والموصى له بالجميع وهو ثلاثة
فيجعل المال على اربعة لصاحب الثلث سهم ولصاحب الجميع ثلاثة هذا اذا اجازت الورثة
فان لم يجيزوا جازت الوصية في الثلث فيكون المال بينهما فيقسم عند ابي حنيفة نصفين
لان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث وعلى قولهما يضرب بجميع وصيته
فيقسم بينهما ارباعا (قوله ومن اوصى وعليه دين يحيط بماله لم تجز الوصية الا ان يرى
الغرماء من الدين) لان الدين مقدم على الوصية لان الوصية تبرع والدين واجب
والواجب مقدم على التبرع (قوله ومن اوصى بنصيب ابنه فالوصية باطله) لانها
وصية بمال الغير (قوله وان اوصى بمثل نصيب ابنه جاز) لان مثل الشيء غيره وان
كان يتقدر به (قوله فان كان له ابنان فلموصى له الثلث) لاننا جعل الموصى له بمثل
نصيب ابن كبن ثالث فيكون ماله مقسوما على ثلاثة فيكون له الثلث من غير اجازة وان
لم يكن له الابن واحد كان له ثلث المال بنير اجازة وما زاد على ذلك ان اجازة الابن
جاز وان لم يجزه لم يجز كما لو وصى له بنصف ماله كان له الثلث من غير اجازة وما زاد
موقوف على الاجازة وقال الخنبدى اذا وصى بنصيب ابنه او بنصيب ابنته وله ابن
او ابنة لم تصح الوصية فان لم يكن له ابن ولا ابنة جازت الوصية فان اوصى بمثل نصيب

ز ومن اوصى وعليه
دين يحيط بماله لم تجز
الوصية) لان الدين
مقدم عليها لانه فرض
وهي تبرع (الا ان يرا
الغرماء) الموصى (من
الدين) الذي عليه فتفقد
الوصية لانه لم يبق عليه
دين (ومن اوصى بنصيب
ابنه) او غيره من الورثة
(فالوصية باطله) لانه
وصية بمال الغير (وان
اوصى بمثل نصيب ابنه
جاز) الوصية لان مثل
الشيء غيره غير انه مقدر
به (فان كان له) اى الموصى
(ابن او ابنة) فلموصى له بالثلث
لانه يصير بمنزلة ابن ثالث
فان كان له ابن واحد كان
للموصى له النصف ان
اجاز الابن والا كان له
الثلث كما لو وصى له بنصف
ماله والاصل انه متى اوصى
بمثل نصيب بعض الورثة
يزاد مثله على سهام الورثة
بحتى

ابنه جاز لان مثل الشيء غيره لا عينه فيعتبر نصيب الابن ثم يزداد عليه مثله فيكون له النصف فان اجازة الابن جاز وان لم يجزه فله الثلث وان كان له ابنان فله الثلث ولا يحتاج الى الاجازة والاوصى بمثل نصيب بنته وله بنت واحدة كان له نصف المال لانه مثل نصيب البنت فان اجازته جاز وان لم يجزه فله الثلث وان كان له ابنتان كان له الثلث لان للبنتين ثلثي المال لكل واحدة ثلث فثلث نصيب احدهما الثلث ولو اوصى بنصيب ابن لو كان يعطى نصف المال ان اجازت الورثة وان اوصى بمثل نصيب ابن لو كان يعطى ثلث المال لانه اوصى له بمثل نصيب ابن ممدوم فلا بد من ان يقدر نصيب ذلك الابن سهم ايضا فقد اوصى له بسهم من ثلاثة بخلاف الاولى فانه هناك اوصى بنصيب ابن لو كان ولم يقل بمثل نصيب ابن لو كان (قوله ومن اعتق عبدا في مرضه او باع وحابا او وهب فذلك كله جائز وهو معتبر من الثلث ويضرب به مع اصحاب الوصايا) نال في الهداية وفي بعض النسخ فهو وصية مكان قوله جائز والمراد الاعتبار من الثلث والضرب مع اصحاب الوصايا لاحقيقة الوصية لانها يحجب بعد الموت وهذا منجز غير مضاف واعتباره من الثلث لتعلق حق الورثة اه (فان حابا المريض (ثم اعتق) وضاق الثلث عنهم (فالمحابات اولى) من العتق (عند ابني حنيفة) لانه عقد ضمان فاشبه الدين فكان قوى وبالسبق زاد قوة (وان اعتق) اولا (ثم حابا فهما سواء) عنده ايضا لان عقد المحابات ترجيح بالقوة والعتق بالسبق فاستويا (وقالوا) العتق اولى في المسئتين (لانه عقد لا يلحقه الفسخ بوجه فكان اقوى من هذا الوجه واختار قول الامام الامام البرهاني والنسفي وصدر الشريم وغيرهم

(ومن اوصى بهم من ماله فله اخس ﴿ ٣٧٧ ﴾ سهام الورثة) للموصى (الا ان ينقص) اخس سهامهم (من السدس

في الثلث كذلك هذا قال في البنابيع رجل له عبد ان احدهما يساوي الفين والآخر
يساوي الفا فاعتقه ولا مال له سواهما فالعاقبة اولى والعتق جائز وبسعى الورثة في
جميع قيمته وهذا عند ابي حنيفة وعندهما العتق اولى والمشتري بالخيار ان شاء اخذ
العبد بالفين وان شاء رده فان قدم العتق فالثلث بينهما نصفان عند ابي حنيفة وبسعى
العبد في نصف قيمته والمشتري بالخيار ان شاء اخذ العبد بالف وخمسائة وان شاء تركه
فان رضى باخذه سعى العتق للورثة في خمسائة وان رضى المشتري بالترك حتى العبد
ولا سعاية عليه (قوله ومن اوصى بهم من ماله فله اخس سهام الورثة الا ان
ينقص من السدس قيمته) (السدس) وهذه احدى الروايتين عن ابي حنيفة قال في
الهداية ولا يزداد عليه وروى عنه رواية اخرى ان له اخس سهام الورثة الا ان يزداد
على السدس فيقتض بطلان السدس فقل هذه الرواية يجوز النقصان عن السدس
ولا يجوز الزيادة عليه واعتمدها السرخسي واخذ بها صاحب المنظومة حيث قال
والسهم ادنى حق اهل الارث فان يزداد فسدس دون الثلث

اي فان زاد اخس سهام الورثة على السدس فله السدس فيقتض وقال ابو يوسف ومحمد له اخس
سهام الورثة الا ان يزداد على الثلث فيقتض رد الى الثلث لان الوصية لامزية لها على الثلث
عند عدم الاجازة بياته زوجة وابن واوصى لرجل بينهم من ماله فضل الرواية الاولى عند ابي
حنيفة بطلان الموصى له سدس المال لان اخس سهام الورثة الثلث وهو نصيب الزوجة
وهو ناقص من السدس قيمته (السدس) وعلى الرواية الثانية بطلان مثل نصيب الزوجة
وان كان ناقصا من السدس فيزداد على الفريضة سهم يكون تسعة فيعطى الموصى له سهما
والزوجة سهما وتبقى للابن سبعة وكذا ايضا على قولهما لان اخس سهامهم لا يزداد
على الثلث وان ترك زوجة وخالاب وام اولاب فاقس سهامهم الربع عند ابي حنيفة
بطلان السدس لانه لا يجوز الزيادة عليه وعلى قولهما بطلان الربع لانه اقل من الثلث
ويزداد على الفريضة سهم يكون خمسة فيعطى الموصى له الخمس على قولهما وفي المتن اذا
اوصى بهم من ماله ثلث ولا وارث له فله نصف المال ويجعل بيت المال بمنزلة ابن
واحد (قوله وان اوصى بجزء من ماله قبل الورثة اعطوه ما شئتم) لانه مجهول يتناول
القليل والكثير غير ان الجهة لا تمنع صحة الوصية والورثة قائمون مقام الموصى قالهم
البيان بخلاف السهم لانه عبارة عن قدر معلوم فلا يقف على بيان الورثة وكذا اذا
اوصى بجزء من ماله او بشخص من ماله او بشيء او بنصيب او بغيرها فما البيان الى
الموصى مادام حيا فان مات فالبيان الى ورثته لانهم قائمون مقامه ومن قال سدس مالى
لفلان ثم قال في ذلك المجلس او في مجلس آخر له ثلث مالى واجازة الورثة فله ثلث ماله
ويدخل السدس فيه وان قال سدس مالى لفلان ثم قال في ذلك المجلس او في غيره
سدس مالى لفلان فله سدس واحد لان السدس ذكر معرفة بالاضافة الى المال والمعرفة متى
اعتدت براد بالثاني الاول هو المهود في الفقة (قوله ومن اوصى بوصايا من حقوق الله
تعالى قدمت الفرائض منها سواء قدمها الموصى او آخرها مثل الحج والزكاة والكفارات

(لواخرها) لان قضائها اهم وذلك مثل الحج والزكاة والكفارات ج نى (٤٨)

وإن تساوت قوة جان كانت فرائض او واجبات لدى بما قدمه لان الظاهر انه يتسدى بالاهم (وما ليس
 بواجب قدم منه ما قدمه الموصي) لان تقديمه يدل على (٣٧٨) الاحتمام به مكان كما اذا صرح بذلك
 (ومن اوصى بحجة الاسلام
 اجوا عنه رجلا من بلده)
 لان الواجب الحج من
 بلده ولهذا يعتبر فيه
 من المال ما يكفيه من بلده
 والوصية لاداء ما كان
 واجبا عليه و (يحج عنه
 راکبا) لانه لا يلزمه ان
 يحج ماشيا فانصرف اليه
 على الوجه الذي وجب
 عليه وهذا ان كفت النفقة
 ذلك (فان لم يبلغ الوصية)
 تلك (النفقة اجوا عنه)
 راکبا (من حيث تبلغ) تلك
 النفقة تنقيذا لها بقدر
 الامكان (ومن خرج من
 بلده حاجا فالت في الطريق)
 قبل اداء النسك (واوصى
 ان يحج عنه حج عنه من
 بلده راکبا) عند ابي
 حنيفة (لان الوصية تنصرف
 الى الحج من بلده كما مر
) وقال يحج عنه من حيث
 مات (لان السفر بنية الحج
 وقع مرة وسقط فرض
 قطع المسافة بقدره فيبدأ
 من ذلك المكان كانه من
 اهله قال جمال الاسلام
 وعلى هذا اذا مات الحاج
 عن غيره في الطريق حج
 من الميت من بلده والصحيح
 قوله واختاره الجمهور

والتسقي وغيرهما تصح (ولا تصح وصية الصبي) مطلقا اي سواء كان يمزا اولامات قبل الادراك (وحال)
 اوبعد اضافته الى الادراك اولا في وجوه الخبر اولا لانها تبرع وهو ليس من اهل التبرع فلا ملكها تبرعا ولا تعلقا

(و) لا (المكاتب وان ترك وفاق) لان ماله يقبل التبرع (ويجوز الموصى الرجوع من الوصية) لاننا تبرع لم يتم فجاز الرجوع فيه كالهبة (فاذا صرح بالرجوع) بان قال ﴿ ٣٧٩ ﴾ رجعت عما اوصيت به اوابطلته (او فعل ما يدل على الرجوع) بان ازاله عن ملكه او زاده زيادة تمنع تسليبه الا بها كملت السويق والبناء في الدار او فعل به فلا لو فعله في المصوب لا تقطع به حق المالك (مكان رجوما) اما الصريح فظاهر وكذا الدلالة لاننا نسل عمل الصريح فقام مقام قوله قد ابطلت وصار كالبيع بشرط الخيار فانه يطل الخيار فيه بالدلالة هدايه (ومن جملة الوصية لم يكن رجوما) قال في الهداية كذا ذكره محمد وقال ابو يوسف يكون رجوما ورجح قول محمد واعتمد الامام الحنوب والنسبي وغيرها تصحيح (ومن اوصى لجيرانه فهم الموصون) له (عند ابن حنيفة) لان الجواز عبارة عن القرب وحقيقة ذلك في الملائق وما بعده بعيد بالنسبة اليه وقال ابو يوسف ومحمد هم الموصون وغيرهم ممن يسكن محلة الموصى ويجمعهم مسجد المحلة وهذا استحسن هدايه قال في التصحيح والتصحيح قول الامام واختره المحبوب

وسأل الحصة اكد في الثبوت من الوصية بدليل ان قبيل ان يجب جميع ماله في حال صحته ولا يجوز ان يوصى بأكثر من الثلث فاذا لم تجز وصيته وكذا لو اوصى ثم مات بعد الادراك لا تصح وصيته لعدم الاهلية وقت المباشرة وكذا اذا قال اذا ادركت قتلتي مالي فلان وصية لم تصح لقصور اهليته فلا يملكه تقيزاً وتطبيقاً في الطلاق والتناق بخلاف العبد والمكاتب اذا اضاف الوصية الى ما بعد العتق حيث يصح لان اهليتها مستتقة والمائع حق المولى فيصح اضافتها الى حال سقوطه (قوله) ولا تصح وصية المكاتب وان ترك وفاق) لان ماله لا يقبل التبرع وقيل على قول ابن حنيفة لا يصح وعندهما يصح (قوله) ويجوز الموصى الرجوع من الوصية (لانها نوع تبرع لم يتم فجاز الرجوع فيها كالهبة قالوا الا فيها وقع لازماً كالحياة المتجزة والتدبير والهبة المقبوضة لذى ربح محرم منه فانه لا يصح الرجوع فيها كذا في النبايع (قوله) واذا صرح بالرجوع او فعل ما يدل على الرجوع كان رجوما) اما الصريح فقوله ابطلت وصيتي او العبد الذي اوصيت به فلان فهو رجوما لان اللفظ يدل على قطع الشركة اذ لو ارادها لبين لفظها بخلاف ما اذا اوصى به لرجل ثم اوصى به لآخر فانه يكون بينهما لان المحل يختل الشركة واللفظ صالح لها واما الفعل الذي يدل على الرجوع كما اذا اوصى بنوب ثم قطعه وخطه او بنزل فنهجه او بدار فيها فيها او بشاة فذبها او بامة ثم باعها او اعتقها او كاتبها او دبرها فهذا كله يكون رجوما وابطالاً للوصية وغسل الثوب الموصى به لا يكون رجوما (قوله) ومن جملة الوصية لم يكن رجوما (هذا عند محمد ويكون رجوما عند ابو يوسف (قوله) ومن اوصى لجيرانه فهم الملائقون عند ابن حنيفة) وقال ابو يوسف ومحمد هم الملائقون وغيرهم ممن يسكن محلة الموصى ويجمعهم مسجد واحد وجماعة واحدة لان هؤلاء يسمون جيراناً قال عليه السلام: لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد، وفسروه بكل من سمع النداء ولا بن حنيفة ان الجار من المجاورة وهي الملاصقة ولهذا يستحق الشفعة بهذا الجوار وصورة المسئلة ان يقول اوصيت بثلث مالي لجيراني فنقد ابن حنيفة هو لجيرانه الملاصقين لداره ويستوى فيه الساكن والمالك سواء كان مسلماً او ذمياً رجلاً كان او امرأة صبيحاً كان او بالغا ويدخل فيه العبد الساكن عند ابن حنيفة وعندهما ليس للمالك والمدين وامهات الاولاد من ذلك شيء لان الوصية لهم وصية للمولى لانه المستحق لذلك وهو ليس بجار للموصى واما المكاتب فيستحق ذلك بالاجماع لانه هو المستحق لذلك دون مولاه (قوله) ومن اوصى لاصهاره فالوصية لكل ذي ربح محرم من امرأته) ويدخل في ذلك ايضا كل ذي ربح محرم من زوجة ابنه ومن زوجة ابيه وزوجة كل ذي ربح محرم منه فهو لاهلهم لاصهاره ولا يدخل في ذلك الزوجة ولا زوجة الابن ولا زوجة والنسبي وصدر الشريعة وغيرهم اهـ (ومن اوصى لاصهاره فالوصية لكل ذي ربح محرم من امرأته) كما بانها واعاها داخلها واخواتها قال الحلواني هذا في عرفهم واما في عرفنا فنضمن بابوها عنابه وغيرها واقرب القهستاني قلت لكن

جزم في البرهان وغيره بالاول واقره في الشربلايه كذا ﴿ ٣٨٠ ﴾ في الدر وان اوصى لاخته فالحقن

الاب ولازوجة كل ذي رحم محرم منه لان الاصهار يختصون باهلها دونها ولومات
الموصى والمرأة في نكاحه اوفى جدته من طلاق رجعي في الصهر يستحق الوصية
وان كان في عدة من طلاق بائن لا يستحقها لان بقاء الصهرية بقاء النكاح وهو
يثرب وقت الموت (قوله وان اوصى لاخته فالحقن زوج كل ذات رحم محرم
منه) وكذا محرم الازواج لان الحقن اسم لزوج البنت وزوج الاخت وزوج
كل ذات رحم محرم منه ومن كان ذارحم محرم منهم لان الكل يسمى ختنا وام الزوج
وجده وغيرهما فيه سواء قال في الهداية قيل هذا في عرفهم اما عرفنا لا يتناول
الازواج المحارم ويستوى في ذلك الحر والعبد والاقرب والابعد لان اللفظ يتناول
الكل ويستوى فيه الثني والفقير والذكر والانثى كلهم فيه سواء لا يفضل احدهم
على الآخر من غير تمثيل من الموصى (قوله ومن اوصى لاقربه فالوصية للاقرب
فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه) وصورته ان يقول ثلث مالي لذوي قرابتي وانما
اعتبر الرحم المحرم لان المقصود بهذه الوصية الصلة فاختصت بالرحم المحرم كالنفقة وايجاب
التمتع (قوله ولا يدخل فيهم الولدان والولد) لان القرابة اسم لما يقرب من الانسان
بغيره والابوان اصل القرابة والولد يقرب بنفسه فلا يتناولهم الاسم ولهذا قالوا من
سمى والده قريبا كان ذلك حقوقه ولان الله تعالى عطف الاقربين على الوالدين والطف
غير المطوف عليه (قوله وتكون للابنتين فصاعدا) لانه ذكر ذلك بلفظ الجميع واقل
الجمع في الموارث اثنان دليل قوله تعالى ﴿ فان كان له اخوة فلا له السدس ﴾ والمراد به
اثنان فافترقا وهذا كله في قول ابي حنيفة ووجه ان الوصية اخت الميراث وفي الميراث
يعتبر الاقرب فالاقرب وقد قالوا اذا اوصى لذي قرابة ولم يقل لذوي فهو على الواحد
لان هذا اسم الواحد فحاصله ان ابا حنيفة اشترط لهذه المسئلة ست شرائط القرابة
وعدم الوراثة وان لا يكون فيهم ولا ذوا الجمعة والمحرمية والاقرب فالاقرب وواقفه
صاحبه في الثلاثة الاول وخالفه في الثلاثة الاخيرة فلم يشترطها وهي الجمعة والمحرمية
والاقرب فالاقرب (قوله واذا اوصى بذلك له عمان وخالان فالوصية لعمه عند
ابي حنيفة) لما بينا ان من اصله اعتبار الاقرب فالاقرب والعمان اقرب من الخالين
(قوله وان كان له عم وخالان فلم النصف والعمالين النصف) لان البعد عنده
لا يبارى القريب فكان الم انفراد فيستحق نصف الوصية لان الموصى جعل الوصية
لجمع واقفه اثنان فلا يستحق الم اكثر من نصفها ونفى النصف الثاني لاستحقاقه اقرب
من الخالين فكان لهما ولولم يكن له الامم واحد وليس له من ذوي الرحم المحرم
غيره كان له نصف الوصية لانه لا يستحق اكثر من النصف لما بينا وما بقى لا يستحق له
فيبطل فيه الوصية فيرد على الورثة بخلاف ما اذا اوصى لذي قرابته حيث يكون
لهم كل الوصية لان اللفظ لفرد فيحزرها كلها اذ هو الاقرب ولوترك عم وعممة وخالان
وخالة فالوصية لهم والعممة بينهما بالسوية لاستواء قرابتهما وهي اقوى من قرابة
الاخوال والعممة وان لم تكن واردة فهي مستحقة فالوصية كما لو كان القريب

زوج شكل ذات رحم محرم منه) كازواج
شاته واخواته وعماته
وخالاته قال الفهستاني
ويبنى في ديارنا ان يختص
الصهر بابي الزوجة
والحقن زوج البنت لانه
المشهور اه (ومن اوصى
لاقربائه) اولدوى قرابته
اولا رحله اولاً نسبه
(فالوصية للاقرب
فالاقرب من كل ذي رحم
محرم منه ولا يدخل فيه
الوالدان والولد) لانهم
لا يسمون اقارب ومن سمي
والده قريبا كان منه حقوقا
لان القريب من تقرب
بوسيلة غيره وتقرّب
الوالد والولد بنفسه
لا يغيره وتعماده في الهداية
(وتسمى الوصية
الابنتين فصاعدا) لانه
ذكر بلفظ الجميع وقل
الجمع في الوصية اثنان
كافي الميراث (واذا اوصى
بذلك) اي لاقربائه ونحوه
(وله) اي الموصى (عمان
وخالان فالوصية) كلها
(لعمه عند ابي حنيفة)
اعتبارا الاقرب كما في
الارث (وان كان له عم
وخالان فلم النصف
والعمالين النصف) لانه
لا بد من اعتبار معنى الجمع
وهو الاثنان في الوصية كافي الميراث ولوترك عم وعممة وخالان وخالة فالوصية لهم والعممة بينهما بالسوية (ردة)

رفيقا او ذميا (قوله) قال ابو يوسف ومحمد الوصية لكل من ينسب الى اقصى
 ابه في الاسلام) ويسنوي فيه الاقرب والابعد والواحد والجمع والمسلم والذي
 ويدخل في الوصية كل قريب ينسب اليه من قبل الاب او الام وتكون الوصية
 لجميع قرائنه من جهة الرجال والنساء الى اقصى ابه في الاسلام في الطرفين
 جميعا بشرط كون في الثلث الاقرب منهم والا بعد والذكر والاثنى سواء بسانه اذا
 اوصى رجل من بني العباس لاقربه دخل في الوصية كل من ينسب الى العباس
 وكذلك العلوي اذا اوصى لاقربه دخل في الوصية كل من ينسب الى علي كرم الله
 وجهه القريب والبعيد في ذلك سواء ثم علي اصلهما اذا اوصى لاقربه وله عمان
 وخالان اشترك فيه العمان وخالان فيكون بينهما اربابا لانهما لا يعتبر ان الاقرب
 وان تركهما وخالفن فلهم نصف الوصية وللخالين نصف الوصية عند ابي حنيفة
 وعندهما هي بينهم املاث ولو كان له عم واحد لا يستحق الا النصف عند ابي حنيفة
 وندهما يستحق جميع الوصية علي اصلهما ان الواحد تستحق الجميع ولو اوصى
 لاهل فلان فهو علي زوجته عند ابي حنيفة لان اسم الاهل حقيقة في الزوجة قال الله
 تعالى ﴿ وسار باهله ﴾ ومنه قولهم تأهل فلان بكذا اي تزوج وقال ابو يوسف
 ومحمد اسم الاهل يتناول كل من يعول وبصمهم نفقة اعتبارا لعرف وهو مؤيد بقوله
 تعالى ﴿ وأتوني باهلكم اجمعين ﴾ قال محمد في الزيادات الفياس في هذا ان الوصية للزوجة
 خاصة لكننا استحسننا ان يكون لجميع من يعوله بمن يجمعه منزلة من الاحرار والزوجة
 واليتم في جره والولد اذا كان يعوله فلما اذا كان كبيرا فداهزل او كانت بنتا قد تزوجت
 فليسا من اهله ولا يدخل في ذلك ماليك ولا وارث للموصي ولا يدخل الموصي لاهله في شيء
 من الوصية لانه اوصى لمن اضيف اليه والمضاف غير المضاف اليه فلا يدخل في الوصية كن
 اوصى لولد فلان لا يدخل فلان في الوصية (قوله) ومن اوصى لرجل ثلث دراهمه او ثلث
 غنمه فهلك ثلثا ذلك وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث مابق من ماله فله جميع مابق) وقال
 زفره ثلث مابق ولو اوصى بثلث غنمه فهلك الغنم كله قبل موته او لم يكن له غنم في الاصل
 فالوصية باطلة لان الوصية ايجاب بعد الموت فيعتبر قيامه حينئذ وهذه الوصية تعلقت
 بالعين فتبطل بغواتها عند الموت ولو قال له شاة من مالي وليس له غنم يعطى قيمة شاة لانه
 لما اضافها الى المال حملناه ان مراده الوصية بمالية الشاة وان اوصى بشاة ولم يصفها الى
 ماله ولا غنمه قبل لا يصح لان الصحيح اضافته الى المال وبدونها يعتبر صورة الشاة وقيل
 يصح لانه لما ذكر الشاة وليس في ملكه شاة علم ان مراده المالية ولو قال شاة من غنمي
 ولا غنمه فالوصية باطلة واوصى اوصى له بسيفه قال محمد اعطيه السيف بحقه وحليته وكذا
 قال زفر يعني ان له حقه وحماله وان اوصى له بسرجه فله السرج وتوابعه من اليد
 والرافدة وكذا اوصى له بمحف فله المحف عند زفر وقال ابو يوسف في السيف له النصل
 دون الجبلن وفي السرج له الرقنان والركابان دون الجبلن والمبثرة وهي قطن محشوية ترك
 حل ظهر البعير وفي المحف له المحف دون الغلاف لان هذه الاشياء منفصلة فلا

بالسوبة لاستواء قرائنها
 وتعلمه في الهداية (ولا)
 تكون (الوصية لكل
 من ينسب) اليه من قبل
 آباؤه (الى اقصى ابه
 في الاسلام) وهو اول
 اب اسلم القريب والبعيد
 والذكر والاثنى فيه
 سواء قال في زاد الفقهاء
 والزاهدي في شرحه
 الصحيح قول ابي حنيفة
 وعليه احمد الحنبل والنسائي
 وغيرهما صحيح (ومن
 اوصى لرجل ثلث
 دراهمه) المينة (او ثلث
 غنمه) المينة (فهلك ثلثا
 وبقي ثلثه وهو) اي ثلث
 ذلك (يخرج من ثلث
 مابق من ماله فله) اي
 الموصي له (جميع مابق)
 لان الوصية تعلقت بينها
 بدليل انه لو قامه الورثة
 استحق ذلك وما تعاقت
 الوصية بعينه يستحقه الموصي
 له اذ اخرج من الثلث
 كما لو اوصى بثلث شيء
 بعينه فاستحق ثلثاه

(وان اوصى له ثلث ثيابه فهلك ثلثاه وبقى ثلثها و هو) اى الثلث الباقى (يخرج من ثلث مابقى من ماله لم يستحق) الموصى له (الا ثلث مابقى من الثياب) قال فى الهداية ﴿ ٣٨٢ ﴾ قالوا هذا اذا كانت الثياب من اجناس

مختلفة ولو كانت من جنس واحد فهو بمنزلة الدراهم اه لان الوصية حيث سكنت الثياب مختلفة تعلق بعينها ولذا لا تقسم بعضها فى بعض بخلاف ما اذا كانت متحدة فانها يقسم بعضها فى بعض بمنزلة الدراهم (ومن اوصى لرجل بالف درهم مثلا (وه) اى الموصى (مال عين ودين فان خرجت الالف) الموصى به (من ثلث العين دفنت) الالف الموصى بها (الى الموصى له) لانه امكن ايضا كل ذى حق حقه من غير محض فيصار اليه (وان لم تخرج الالف من الثلث العين) دفع اليه (اى الموصى له) ثلث العين وكلما خرج شئ من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفى الالف) لان الموصى له شريك الوارث وفى تخصيصه بالعين محض فى حق الورثة (وتجاوز الوصية للحمل وبالحمل اذا وضع لاقل من ستة اشهر من يوم الوصية) ولا يحتاج الى القبول اما الوصية فلان الوصية استخلاف من وجه لانه يحمله خليفة فى بعض ماله والجنين يصلح خليفة فى الارث فكذا فى الوصية لانها اخته الا انها تزيد بالرد لما فيها من معنى التملك بخلاف الهبة فانها لا تصح لانها تملك و ليست باستخلاف ولا ولاية لاحد عليه لملكه شيئا واما الوصية به فهى جائزة ايضا اذا علم وجوده وقت الوصية لان باب الوصية واسع لحاجة الميت وعجزه ولهذا يصح فى غير الموجود كالخبرة فلان يصح فى الموجود اولى وصورة المسئلة اذا اوصى لرجل بما فى بطن جاريته ولم يكن ذلك من المولى او بما فى بطن دابته فهو جائز اذا علم وجوده فى بطن ومعرفة وجوده اذا ولدته لاقبل من ستة اشهر من وقت موت الموصى وذكر الصحاوى انه يعتبر المدة من وقت الوصية وهو المذكور فى الكتاب وان ولدته لسته اشهر فصاعدا بعد ذلك فالوصية باطلة لجواز ان يكون الولد حدث بعدها الا اذا كانت الجارية فى العدة حينئذ لاجل ثبوت النسب يعتبر الى سنتين فكذلك فى جواز الوصية يعتبر الى سنتين وان لم تكن فى العدة يعتبر لاقل من ستة اشهر فى الجارية والدابة سواء وان اوصى بالجارية لرجل وما فى بطنها لا آخر جاز الا اذا ولدت لاكثر من ستة اشهر او لسته اشهر حينئذ تكون الجارية وولدها للموصى له بالجارية (قوله واذا اوصى

مختلفة ولو كانت من جنس واحد فهو بمنزلة الدراهم اه لان الوصية حيث سكنت الثياب مختلفة تعلق بعينها ولذا لا تقسم بعضها فى بعض بخلاف ما اذا كانت متحدة فانها يقسم بعضها فى بعض بمنزلة الدراهم (ومن اوصى لرجل بالف درهم مثلا (وه) اى الموصى (مال عين ودين فان خرجت الالف) الموصى به (من ثلث العين دفنت) الالف الموصى بها (الى الموصى له) لانه امكن ايضا كل ذى حق حقه من غير محض فيصار اليه (وان لم تخرج الالف من الثلث العين) دفع اليه (اى الموصى له) ثلث العين وكلما خرج شئ من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفى الالف) لان الموصى له شريك الوارث وفى تخصيصه بالعين محض فى حق الورثة (وتجاوز الوصية للحمل وبالحمل اذا وضع لاقل من ستة اشهر من وقت الوصية) ولا يحتاج الى القبول اما الوصية فلان الوصية استخلاف من وجه لانه يحمله خليفة فى بعض ماله والجنين يصلح خليفة فى الارث فكذا فى الوصية لانها اخته الا انها تزيد بالرد لما فيها من معنى التملك بخلاف الهبة فانها لا تصح لانها تملك و ليست باستخلاف ولا ولاية لاحد عليه لملكه شيئا واما الوصية به فهى جائزة ايضا اذا علم وجوده وقت الوصية لان باب الوصية واسع لحاجة الميت وعجزه ولهذا يصح فى غير الموجود كالخبرة فلان يصح فى الموجود اولى وصورة المسئلة اذا اوصى لرجل بما فى بطن جاريته ولم يكن ذلك من المولى او بما فى بطن دابته فهو جائز اذا علم وجوده فى بطن ومعرفة وجوده اذا ولدته لاقبل من ستة اشهر من وقت موت الموصى وذكر الصحاوى انه يعتبر المدة من وقت الوصية وهو المذكور فى الكتاب وان ولدته لسته اشهر فصاعدا بعد ذلك فالوصية باطلة لجواز ان يكون الولد حدث بعدها الا اذا كانت الجارية فى العدة حينئذ لاجل ثبوت النسب يعتبر الى سنتين فكذلك فى جواز الوصية يعتبر الى سنتين وان لم تكن فى العدة يعتبر لاقل من ستة اشهر فى الجارية والدابة سواء وان اوصى بالجارية لرجل وما فى بطنها لا آخر جاز الا اذا ولدت لاكثر من ستة اشهر او لسته اشهر حينئذ تكون الجارية وولدها للموصى له بالجارية (قوله واذا اوصى

يوم الوصية) لوزج الحامل حيا ولو ميتا وهى معتدة حين الوصية فلا قل من سنتين بدليل (بجمارية) ثبوت فيه اختصار وجوهرة (واذا اوصى

لرجل بحارية الا حملها

صحة الوصية والاستثناء)
لان ما جاز اراد القدر
عليه جاز استثناءه منه
(ومن اوصى لرجل بحارية
فولدت بعد موت الموصي)
ولو (قبل ان يقبل
الموصي له ولدا ثم قبل
الموصي له (وهما) اى الجارية
والولد (يخرجان من الثلث
فهما الموصي له لان الولد نكاح
الام فكان تبعا لهما) وان
لم يخرج من الثلث ضرب
الموصي له (بالتكليف
ما يخصه منهما جميعا في
قول ابى يوسف ومحمد)
لان الولد لما دخل
في الوصية صار كالبنت
ورد عليهما معا فلا يقدم
احدهما على الآخر (وقال
ابو حنيفة يأخذ ذلك) اى
الثلث (من الام فان فضل
من الثلث (شئ اخذه من
الولد) لان الام اصل في
الحق فكذا في التنفيذ واختار
قوله البرهانى والنسفى
وغيرهما تصحيح (وتجوز
الوصية بخدمة عبده وسكنى
داره سنين معلومة وتجوز
ايضا (ذلك ابدا) لان المنافع
تجوز تملكها بوض وبغير عوض
كالاجارة والعارية فذلك
بالوصية ويكون بحسب ما
ملك المثلث في حق المنفعة
كأن الوقف ونحوه في الدرر
(فان خرجت رقبته

بحارية الا حملها صحة الوصية والاستثناء) اى اوصى بها واستثنى ما في بطنها فانه
يجوز لان الوصية اخت الميراث فقد جعل الجارية وصية وما في بطنها ميراثا والميراث
يجوز فيما في البطن ولان اسم الجارية لا يتناول الحمل لفظا لكنه يستحق بالاطلاق
تبعا فاذا افرد الام بالوصية صح افرادها ولانه يصح افراد الحمل بالوصية بخلاف
استثناءه وهذا هو الاصل ان ما يصح افراده بالقدح صح استثناءه منه وما لا فلا ولو
اوصى برقبة الجارية لانسان وما في بطنها لآخر فوات الموصي له بالولد انتقل الملك
الى ورثة فان اوصى برقبتها لانسان وبخدمتها وغلقتها لآخر فوات الموصي له
بالخدمة والنفقة عاد الملك الى صاحب الرقبه دون ورثة الموصي (قوله ومن اوصى
لرجل بحارية فولدت بعد موت الموصي قبل ان يقبل الموصي له ولدا ثم قبل
يخرجان من الثلث فهما الموصي له) لان الام دخلت في الوصية اصالة والولد تبعا
حين كان متصلا بها فاذا ولدت قبل القسمة والتركه قبل القسمة مبقات حل ملك الميت
حتى يقضى بها دينه دخل في الوصية فيكونان الموصي له وقوله قبل ان يقبل
الموصي له لم يذكر هذا الشرط في الهداية وصوابه قبل القسمة وقوله فولدت
بعد موت الموصي انما قيد به لانه لا يستحق ما ولدت قبل موت الموصي ذكره في
الكرخى (قوله وان لم يخرج من الثلث ضرب بالثلث فاخذ بالخدمة منهما جميعا)
لان الوصية تناولها جميعا ولذا استخفها الموصي له اذا خرجا من الثلث فاذا لم يخرج
جميعا من الثلث ضرب لهما بالخدمة وهذا عند ابى حنيفة (قوله وقال ابو حنيفة
ياخذ ذلك من الام فان فضل شئ اخذه من الولد) لان الوصية تعلقت بين الام
والولد يدخل معها على طريق التبع فاذا لم يخرج من الثلث تبعت الوصية في الام فان
فضل من الثلث شئ كان ذلك من الولد وفي الهداية اختلاف على عكس هذا فجعل
قولهما قول ابى حنيفة وقول ابو حنيفة قولهما وصورة المسئلة رجل له ستانة
درهم وامة نسوى ثلثانة درهم ولا مال له بشئ ذلك فاقصى بالامة لرجل ثم مات
فولدت ولدا يساوى ثلثانة درهم قبل القسمة فله الموصي له الام وثلث الولد عند ابى
حنيفة ما بقى للورثة وهذا شاذى على ما ذكر في هداية وهو ضد ما في القدورى
وعندهما له ثلاثا كل واحد منهما وما بقى للورثة وجه قول ابى حنيفة ان الوصية قد
صحت في الام وهى تخرج من الثلث فلا يجوز ان يفسخ الوصية في شئ منها بعد صحتها
ولان الام الاصل والولد تبع والتبع لا يزاحم الاصل فلو نفذنا الوصية فيهما جميعا
تنتقض الوصية في بعض الاصل وذلك لا يجوز ولهما ان الولد قد دخل في الوصية
تبعا حالة الاتصال فلا يخرج منها بالاتصال هذا اذا ولدت قبل القسمة فان ولدت بعدها
فهو للموصي له لانه نكاحا خالص ملكه لتقرر ملكه فيه بعد القسمة (قوله وتجوز الوصية
بخدمته عبده وسكنى داره سنين معلومة وتجوز بذلك ابدا) لان المنافع يصح
تملكها في حال الحياة بدل وبغير بدل فكذا بعد الموت وتجوز موقتا ومؤبدا وتنقذ
العبد في الموضعين على الموصي له بالخدمة (قوله فان خرجت رقبته

العبد من الثالث سلم) العبد (اليه بخدمة) ايضا لحقه (وان) كان ﴿ ٣٨٤ ﴾ الموصى (لاملاله غيره) اى غير العبد الموصى

العبد من الثالث سلم اليه بخدمة) لان حق الموصى له في الثلث لا يزاحمه فيه الورثة (قوله فان كان لاملاله غيره خدم الورثة يومين والموصى له يوما) لان حقه في الثلث وحقه في الثلثين وهذا اذا لم يجز الورثة لان العبد لا يمكن قسمته اجزاء لانه لا ينجزأ ويمكن استيفاء خدمته على المهاباة بخلاف الوصية بسكنى الدار اذا كانت لا تخرج من الثلث حيث يقسم بين الدار اثلاثا للانتفاع لانه يمكن القسمة بالاجزاء وهو اعدل لتسوية بينهما زمانا وذاقا وفي المهاباة تقديم احدهما زمانا ثم العبد الموصى بخدمته ليس فوارثة ان يعيروه الا اذا اجاز الموصى له بالخدمة فاذا اجاز لم ينتقل الى العوض (قوله فان مات الموصى له عاد الى الورثة) لان الموصى اوجب الحق للموصى له ليستوفى المنافع على حكم ملكه فلو انتقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصى من غير رضا وذلك لا يجوز (قوله وان مات الموصى له في حياة الموصى بطلت الوصية) لان انجباها تعلق بالموت ولان شرط صحة الوصية القبول ومن شرط القبول ان يكون بعد موت الموصى فاذا مات الموصى له قبل ذلك عدم هذا (قوله واذا اوصى لولد فلان فالوصية بينهما الذكر والاى فيه سواء) لان اسم الولد ينظم الشكل انتظاما واحدا فان لم يكن لفلان ولد من صلبه دخل الوصية ولد الابن المذكور دون الاناث عند ابى حنيفة وعندهما يدخل الاناث وتكون الوصية لهما جميعا كما في ولد الصلب فلا يدخل اولاد البنات في ذلك المشهور وان اوصى لبني فلان فمن ابى حنيفة روايتان في رواية ان المذكور بفردون كذلك دون الاناث لان الاناث لا يتناولهم اسم البنين وفي رواية يدخلون مع المذكور ويكونون سواء وهو قولهما لان اسم البنين يتناول الجميع في حال اجتماعهم قال الله تعالى ﴿ يا بني آدم ﴾ فالحطاب متناول لكل واما اذا قال لبني فلان ولم يكن له ابنيات مفردات لم يكن لهن شئ بلا خلاف لان حقيقة الاسم للمذكور ولو اوصى بثلاث ماله لامهات اولاده وهن ثلث وفقراء والمساكين فلهن ثلاثة اسهم من خمسة عندهما وقال محمد بقسم الثلث على سبعة لهن ثلاثة ولكل فريق سهمان لان الفقراء والمساكين جنسان والمذكور لفظ الجمع وادناه في الميراث اثنان لما بينهما فيما تقدم فكان من كل فريق اثنان ولهما ان الجمع المذكور بالالف واللام رادبه الجنس فيتناول الادنى كما اذا قل لا تزوج النساء فاذا كان كذلك اعتبر من كل فريق واحد وان اوصى بثلاثة لفلان والمساكين فنصفه لفلان ونصفه للمساكين عندهما قال محمد بثلاثة لفلان وثلاثة للمساكين ولو اوصى للمساكين فله صرفه الى مسكين واحد عندهما وعند لا يصرف الا الى مسكينين على ما بينا وان اوصى بثلاثة لبائس والفقير والمساكين قال ابو حنيفة ومحمد يحمل الثلث على ثلاثة اجزاء جزء لبائس وهو الذى اذا كان محتاجا وجزء للمساكين وهو الذى يطوف على الابواب وجزء للفقير الذى لا يطوف على الابواب ولا يسأل قال ابو يوسف يحمل على جزءين الفقير والمساكين واحد البائس واحد ومن اوصى لرجل بمائة درهم وبآخر بمائة درهم ثم قال لا خير اشركتك بهما فله ثلث كل مائة بخلاف

بخدمته (خدم الورثة يومين و) خدم (الموصى له يوما) لان حقه في الثلث وحقه في الثلثين كما في الوصية بالمعين ولا يمكن قسمته فدخل الى المهاباة ايضا للفقير واما الدار اذا لم يكن له غيرها فانها تقسم اثلاثا للانتفاع ولو اقتسما مهاباة من حيث الزمان يجوز ايضا لان الحق لهم الا ان الاول اولى وليس لورثة ان يعيرون اما في ايديهم من ثلثي الدار وهن ابى يوسف لهم ذلك تمامه في الهداية (فان مات الموصى له عاد) العبد الموصى به (الى الورثة لان الموصى اوجب الحق للموصى له ليستوفى المنافع على حكم ملكه فلو انتقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصى بلا رضا وذلك لا يجوز هداية (فان مات الموصى له في حياة الموصى بطلت الوصية) لما تقدم ان الوصية ايجاب بعد الموت وقدمات الموصى له قبل وجوب الحق له فيقبل (واذا اوصى لولد فلان فالوصية بينهما) اى بين جميع اولاده (الذكر والاى فيه سواء) لان اسم الولد يطلق عليهما على حد سواء

(ومن اوصى لورثة فلان)
 فالوصية بينهم (اي بين جميع ورثته) (لذكر مثل حظ الاثنتين) لان الايجاب باسم الميراث يقتضي التفضيل كما في الميراث (ومن اوصى لزيد وعمر بنات ماله مثلا فاذا عمرو ميت) قبل الوصية (فالثالث كل زيدا) لان الميت ليس باهل للوصية فلا يزاحم الى فصار كما اذا اوصى لزيد وجدار وعن ابي يوسف انه اذا لم يعلم بموته فله نصف الثلث وعمل ما في الكتاب من الجبوي والنسبي وغيرهما تصحيح (وان قال) الموصي (ثلث مالي بين زيد وعمر وزيد ميت) قبل الوصية (كان لعمر نصف الثلث) لان ابتداء الايجاب لا يوجب له الا النصف لان كلمة بين تقتضي الاشتراك (ومن اوصى بثلث ماله ولا مال له) اذ ذاك او كان له مال وهلك (ثم) بعد ذلك (اكتسب مالا) ومات (استحق الموصي له ثلث ما يملكه) (الموصي) عند الموت (لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعد الموت وجود المال بعده فيشترط وجود المال عند الموت لا قبله وكذا لو كان له مال وهلك ثم اكتسب مالا لما بينا مسائل) اذا اوصى بوصايا وكانت زائدة على الثلث وارتدت فمقتضى الثلث بينهم فالوجه فيه ان تجمع الوصايا كلها ثم تنظر اليها والى الثلث والى نقصانه من الوصايا فان كان النقصان مثل نصف الوصايا نقصت من كل وصية نصفها وان كان النقصان مثل ثلث الوصايا نقصت من كل وصية ثلثها وعلى هذا القياس يكون العمل مثله اذا بلغت الوصايا الف درهم لاحدهم مائة ولاخر مائتان ولاخر ثلاثمائة ولاخر اربعمائة وثلث ماله خمسمائة فالنقصان من خمسمائة الى مبلغ الوصايا مثل نصف الوصايا خمسمائة فينقص من كل وصية نصفها فلصاحب المائة خمسون

ماذا اوصى لرجل باربع مائة ولاخر بمائتين ثم قال لاخر اشركتك معها لانه لا يمكن تحقيق المساواة بين الكل لتفاوت المائتين فعملناه على مساواة كل واحد بتصف نصيبه عملا بالقول بقدر الامكان (قوله ومن اوصى لورثة فلان فالوصية بينهم لذكر مثل حظ الاثنتين) لانه لما نص على لفظ الورثة علم ان قصده التفضل كما في الميراث وان اوصى لعقب فلان فالعقب عبارة عن من وجد من الولد بعد موت الانسان فاما في حال حياته فليسوا بعقب له وعقب ولده من الذكور والاناث فان لم يكن له ولد فولد ولده الذكور والاناث ايضا ولا يدخل فيهم ولد الاناث لان اولاد بناته ليسوا بعقب له وانما هم عقب لا بائهم وبقدم ولد الصلب على ولد الولد لان الاسم يتناول الاعلى الا ترى ان ولد الولد عقب لا بائهم وآبؤهم عقب لجدهم فان عدم الآباء فالعقب ولد الولد (قوله ومن اوصى لزيد وعمر بنات ماله فاذا عمرو ميت فالثالث كله زيد) لان الميت ليس باهل للوصية فلا يزاحم الى الذي هو من اهلها وصار كما اذا اوصى لزيد وجدار وهذا كلها في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه قال اذا كان يعلم بموته فهو كذلك وان كان لا يعلم بموته فلهي نصف الثلث لانه لم يرض للميت الا نصف الثلث ونصفه لورثة الميت ولو كانا حين وقت الوصية ثم مات احدهما قبل موت الموصي بطلت حصته وانتقل ذلك الى ورثة الموصي ولهي نصف الثلث وان مات احدهما بعد موت الموصي كان نصيبه موروثا عنه (قوله فان قال ثلث مالي بين زيد وعمر وزيد ميت كان لعمر نصف الثلث) لان كلمة بين كلمة تقسيم واشتراك فقد اوصى لكل واحد منهما بنصف الثلث بخلاف ما تقدم الا ترى ان من قال ثلث مالي فلان وسكت كان له كل الثلث ولو قال ثلث مالي بين فلان وسكت لم يستحق الثلث قال في البنابيع اذا اوصى بعبده سالم لزيد ثم اوصى به لعمر فهو بينهما نصفان فان مات احدهما في حياة الموصي فهو لباقي منهما وان قال اوصيت بثلث مالي لعمر وزيد ان كان فقيرا نظرت ان كان زيدا وقت الموت فقيرا فالثالث بينهما وان لم يكن فقيرا ومات قبل ذلك بطلت حصته وانتقل الى ورثة الموصي ولعمر نصف الثلث (قوله وان اوصى بثلث ماله ولا مال له ثم اكتسب مالا استحق الموصي له ثلث ما يملكه عند الموت) لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعد الموت فيشترط وجود المال عند الموت لا قبله وكذا لو كان له مال وهلك ثم اكتسب مالا لما بينا مسائل) اذا اوصى بوصايا وكانت زائدة على الثلث وارتدت فمقتضى الثلث بينهم فالوجه فيه ان تجمع الوصايا كلها ثم تنظر اليها والى الثلث والى نقصانه من الوصايا فان كان النقصان مثل نصف الوصايا نقصت من كل وصية نصفها وان كان النقصان مثل ثلث الوصايا نقصت من كل وصية ثلثها وعلى هذا القياس يكون العمل مثله اذا بلغت الوصايا الف درهم لاحدهم مائة ولاخر مائتان ولاخر ثلاثمائة ولاخر اربعمائة وثلث ماله خمسمائة فالنقصان من خمسمائة الى مبلغ الوصايا مثل نصف الوصايا خمسمائة فينقص من كل وصية نصفها فلصاحب المائة خمسون

ولصاحب المائتين مائة ولصاحب الثلاثمائة مائة وخمسون ولصاحب الاربعمائة
مائتان وعلى هذا فقس اذا اوصى لرجل بنصف ماله ولاخر بربع ماله والثالث
بثلث ماله فنسب ابي حنيفة الثلث بينهم على احد عشر سهما لصاحب الثلث
اربعة ولصاحب النصف اربعة لانه لا يضرب بما زاد على الثلث الا بالثلث ولصاحب
الرابع ثلاثة فاذا كان ثلث المال احد عشر كان جميعه ثلاثة وثلثين ووجهه ان يخرج
الثلث والرابع اثني عشر فالوصى له بالنصف كانه لم يوص له الا بالثلث لانه لا يضرب
الا بالثلث فيعطيه ثلث اثني عشر وهو اربعة وثلثاني اربعة والوصى له بالرابع
ثلاثة فذلك احد عشر وقال ابو يوسف ومحمد يضم الثلث على ثلاثة عشر لصاحب
النصف ستة لانه عندهما يضارب بجميع وصية وهي النصف وذلك ستة من اثني
عشر ولصاحب الثلث اربعة ولصاحب الرابع ثلاثة وذلك ثلاثة عشرة فيكون المال
كله تسعة وثلثين وان اوصى لرجل بجميع ماله ولاخر بثلث ماله ولم يميز الورثة
فالثلث بينهما نصفان عند ابي حنيفة على اصله وان اجاز والانس فيه عند ابي
حنيفة واختلفوا في قياس قوله فقال ابو يوسف هو بينهما اسداس خمسة اسداس
لصاحب الجميع والسدس لصاحب الثلث على طريق المنازعة بنى ان صاحب الثلث
لا منازعة له في الثلثين فسلم ذلك لصاحب الجميع واستويا في الثلث فقسم بينهما
نصفين وقال الحسن هذا قبيح فان نصيب الوصى له بالثلث عند الاجازة مثل
نصيبه عند عدمها بل يجب له الربع وللآخر ثلاثة ارباع وقول ابي يوسف
هو الصحيح ذكره في النبايع ويخرج ما قاله الحسن ان يضم الثلث بينهما نصفين
لان الاجازة في الثلث ساقطة العبارة ثم يضم الثلثين فنقول اصلها من ثلاثة لحاجتنا
الى الثلث ثم بقسم الثلث بينهما نصفين لاستوائهما فيه فانكسر فاضفه يكون ستة
فصار الثلث سهمين بينهما وثني اربعة صاحب الجميع يدعى كلها وصاحب الثلث يدعى
سهما بصير له مع السهم الاول ثلث الجميع فسلم لصاحب الجميع منه ثلاثة
واسنوت منازعتهما في السهم الباقي فيقسم بينهما نصفين فانكسر فاضف السنة
تكون اثني عشر لصاحب الجميع تسعة وهي ثلاثة وهي ثلاثة ارباع المال والآخر
ثلاثة وهو الربع لانه المال اذا صار اثني عشر قسم ثلاثة بينهما اولا نصفين ببق ثمانية
صاحب الجميع يدعى كلها والآخر لا يدعى منها الا سهمين ليكمل له ثلث الجميع ولا
منازعة له في السنة الباقية فسلمت لصاحب الجميع وثني سهمان اسنوت منازعتهما
فيهما فيقسم بينهما وعلى هذا قول ابي حنيفة كقولهما الا ان الفخرج مختلف
فضده بالمنازعة وعندهما بالمول ويخرج قولهما ان تقول اجتمع وصية بالكل
ووصية بالثلث فكانت المسئلة من الثلاثة لاجل الثلث فصاحب الجميع يدعى كلها
والآخر يدعى سهما فنقول الى اربعة صاحب الثلث سهم وللآخر ثلاثة
ولو اوصى لانسان بخدمة عبد فنفقته وكسوته وما يصلحه على الوصى له
بالخدمة لانه المنفرد بالانتفاع دون الورثة فصار في حكم المالك والله اعلم

﴿ كتاب الفرائض ﴾ جمع فريضة فريضة من الفرض وهو في الفقه التقدير والقطع وفي الشرع ما ثبت بدليل قطعي لاشبهة فيه وسمى هذا النوع من الفقه فرائض لانه سهام مقدرة ثبتت بدليل قطعي لاشبهة فيه فقد اشغل على المعنى القنوي والشرعي وانما خص بهذا الاسم لان الله تعالى سماه به فقال ﴿ بعد الفريضة فريضة من الله ﴾ وكذلك النبي صلى الله عليه وسلم حيث قال ﴿ تعلموا الفرائض من العلوم الشريفة التي يجب العناية بها لانفقار الناس اليها في الحديث وعلو الفرائض وعلوها للناس فاني امره مقبوض وان العلم سيقبض وتظهر الفتن حتى يختلف اثنان في الفريضة فلا يجد ان من يقضي بينهما ﴾ رواه الامام احمد ﴿ ٣٨٧ ﴾ والزمذى والذمالي والحاكم وقال صحيح الاسناد لكن في رواية الحاكم من يقضي بها قال رحمه الله تعالى (المجمع على توريتهم من الذكور)

كتاب الفرائض

الفرض في الفقه هو التقدير يقال فرض القاضي النفقة اى قدرها والفرائض من العلوم الشريفة التي يجب العناية بها لانفقار الناس اليها قال عليه السلام : الفرائض نصف العلم وهو اول علم يرفع من الامة . وقال عليه السلام : ان الله تعالى لم بكل قسم مواريتكم الى ملك مقرب ولا الى نبي مرسل ولكن تولى ربنا بيانها فقسما ابين قسم الاول اوصية لوارث . وقال عليه السلام : تعلموا الفرائض وعلوها للناس فانها نصف العلوم واتى امره مقبوض وسيزع العلم من امتي حتى يختلف الرجلان في الفريضة فلا يجد ان من يعرف حكم الله تعالى . قال قيل ما معنى قوله نصف العلم قيل لان للانسان حالتين حالة حياة وموت والفرائض من احكام الموت فيكون لفظ النصف ههنا عبارة عن قسم من قسمين ومناسبتها بالوصبا ان الوصبة تصرف في حال مرض الموت والفرائض حكم بعد الموت (قوله رحمه الله المجمع على توريتهم من الرجال عشرة) اما اراد بهذا من يستحق الميراث في الجلة وان اختلفوا في الاستحقاق وتقدم بعضهم على بعض فيه (قوله الابن وابن الابن وان سفل والاب والجد ابو الاب وان علا والاخ وابن الاخ والم وابن الم ومولى النعمة والزوج) المراد بالجد ابوالاب اما ابوالام فهو رحم وليس بصبة فلا يرث الاميراث ذوى الارحام اذا لم يكن احد من العصبات على ما يأتى بيانه ان شاء الله (قوله ومن الاناث سبع الابنة وابنة الابن وان سفلت والام والجدة والاخت والزوجة ومولاة النعمة) فالجدة ومولاة النعمة لا ذكر لميراثهما في القرآن وانما ثبت بالحديث وذلك لما روى ان جدة جاءت الى ابي بكر رضى الله عنه تطلب ميراثها فقال لا يجد لك في كتاب الله شيئا فقام اليه المخيرة ابن شعبة فقال شهدت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد جاءته جدة تطلب ميراثها ففرض لها السدس فاجاب لها ابو بكر رضى الله عنه ذلك واما مولاة النعمة فلها الميراث لقوله عليه السلام : تجوز المرأة ميراث نتيقها واقيطها وولدها الذي لا تحت به . والمراد بالقيطها والله اعلم ولدها من الزنا . وقال عليه السلام الولاء

والزوج والمعتق ومن هذا هؤلاء من المذكور فن ذوى الارحام (و) المجمع على توريتهم (من الاناث) بطريق الاختصار ايضا (سبع البنات وبنات الابن وان سفلت) بمحض الذكور (والام والجدة) لام ابوالاب وان علت مالم تدل بمجد فاسد (والاخت) مطلقا (والزوجة ومولاة النعمة) اى المعتقة واما بطريق البسط فشرة البنات وبنات الابن والام والجدة من قبلها والجدة من الاب والاخت الشقيقة والاخت للاب والاخت للام والزوجة والمعتقة ومن هذا هؤلاء من الاناث فن ذوى الارحام

(ولا يرث اربعة المملوك مطلقا لان الميراث نوع تملك والعبد لا يملك ولان ملكه لسيد ولا قرابة بين السيد والميت) (والقائل من المقتول) لاستحاله ما اخره الله تعالى فعوقب بحرمانه وهذا اذا ﴿ ٣٨٨ ﴾ كان قتل اوجب القودا والكفارة واماما

لحقة كل خمسة النسب . (قوله ولا يرث اربعة المملوك والقائل من المقتول والمردواهل الملتين) اما المملوك فلان الميراث نوع تملك والعبد لا يملك ولان ملكه لسيد ولا قرابة بين السيد والميت وكذا كل من في رقبته شيء من الرق كالمتكاتب والمدر واما الولد فانه لا يرث ولا يرث الا المتكاتب اذا مات عن وفاقه فانه يؤدي منه مكاتبته ويحكم بحرمانه قبل موته بلافصل وما فضل يكون ميراثا عنه واما المستنسي فانه ينظر ان كان يسمى لفكك رقبته فهو كالمتكاتب عند ابي حنيفة وعندهما كحر مدبون وهذا مثل معتق البعض وان كان يسمى لافكك رقبته ولكن لحق فيها كالعبد المرهون اذا اعتقه مولاه والمأذون اذا عتقه المولى وعلى المأذون دين او الامة اذا اعتقها المولى على ان زوجها فابت فانها تسمى في قيمتها وهي حرة فان هؤلاء يرثون بالاجماع واما القائل فلا يرث من المقتول لامن الدية ولا من غيرها لقوله عليه السلام . لا يرث القاتل . ولانه حرم الميراث صفوة له لانه استجمل ما اخره الله فنع من الميراث وهذا اذا كان قتلان يتعلق به الفصاص والكفارة اما لا يتعلق ذلك لا يمنع الميراث وقد بينا ذلك في الجنائيات ومن الذي لا يوجب الفصاص ولا الكفارة هو الصبي والمجنون اذا قتلوا مورثا فانه لا يحرم ميراثهما وكذا اذا قتل مورثه بالسبب كما اذا اشترع روثنا او جفرا بزا على الطريق او وضع حجرا على الطريق او ساق دابة او فادها فوطئت مورثه او قتله فصاصا او رجما او مال حائطه فاشهد عليه او لم يشهد حتى سقط على مورثه او وجد مورثه قتيلا في داره يجب القصاص والدية ولا يمنع الارث وكذا العادل اذا قتل الباغي لا يمنع الارث واما اذا قتل الباغي العادل ان قال قتلته وانا على الباطل وانا الآن على الباطل لا يرث اجماعا وان قال قتلته وانا على الحق وانا الآن على الحق فنسبهما يرث وعند ابي يوسف لا يرث والاب اذا قتل ابنه خطأ لا يرث ونجس الكفارة وان قتله عمدا لا يجب الفصاص والكفارة ومع ذلك لا يرث وبشكل هذا على الاصل الذي ذكرناه الا اننا نقول قد وجب الفصاص الا انه سقط شبهة واما المرتد فلا يرث من مسلم ولا ذمي ولا مرتد واما اهل ملتين فلقوله عليه السلام . لا يوارث اهل ملتين . ولا يرث الحربى من الذمي ولا الذمي من الحربى واهل الذمة يرث بعضهم من بعض واهل الحرب كلهم ملة واحدة الا اذا كانت دارهم مختلفة فانه لا يرث بعضهم من بعض كما اذا كانا في حصنين يسهل كل واحد منهما دم الآخر فان قتل المرتد او الحق بدار الحرب وحكم بلحافه ورثته ورثته المسلمون عندنا وقال الشافعي يكون ماله فينا كالحربى سواء كان ذلك المال اكتسبه في حال الردة او في حال الاسلام وقال ابو حنيفة كسب الردة وكسب الاسلام . وروث وقال ابو يوسف ومحمد كسب الاسلام والردة سواء يرثه ورثته المسلمون (قوله والفروض المحدودة في كتاب الله تعالى ستة النصف والربع والثلثان والثلث والسدس فان نصف فرض خمسة ابنة وابنة الابن اذا لم تكن ابنة الصلب والاخت للاب وللأم والاخت للاب اذا لم يكن اخت لآب وام) ولا اخوها (والزواج

لا يتعلق به ذلك فلا يمنع وقدم في الجنائيات (والمرث) فلا يرث بخلاف من مسلم ولا ذمي ولا مرتد لانه لامة له بدليل انه لا يقر على ما هو عليه (واهل الملتين فلا يوارث بين مسلم وكافر وكذا اهل الدارين حقيقة كالذمي والحربى او حكما كالذمي والمستامن وحريين من دارين مختلفين كتركى وهندى لا تقطاع العصمة فيما بينهم بخلاف المسلمين كما في الدر (والفروض المحدودة) اى المقدرة (في كتاب الله تعالى ستة النصف و) نصفه وهو (الربع و) نصف نصفه وهو (الثلث والثلثان و) نصفهما وهو (الثلث و) نصف نصفهما وهو (السدس) ويقال غير ذلك من العبارات التى اخبرها قول ابن الهائم ثلث وربع ونصف كل ونصفه (فالنصف فرض خمسة اصناف (لبنت) عند انفرادها (وبنت الابن اذا) كانت منفردة و (لم تكن بنت الصلب) ولا ابن فاكتر (والاخت) الشقيقة وهى لاخت (من الاب والام) عند انفرادها وعدم الاولاد واولاد الابنا

(والاخت من الاب) اذا كانت منفردة (ولم تكن اخت) ولاخ (لآب وام) (اذا)

فاكثر ولا من شرط ففده مع الشقيقة (والزوج اذا لم يكن لميت ولد) مطلقا (ولاولد ابن والربع) فرض اثنين (ازواج مع الولد) مطلقا (اولود الابن والازوجات) تستقل به لواحدة اذا انفردت وبشرك به الاكثر (اذا لم يكن لميت ولد) مطلقا (ولاولد ابن والثمن) فرض صنف واحد اى (ازوجات مع الولد) مطلقا (اولود الابن) (تستقل به الواحدة اذا انفردت وبشرك به الاكثر كالم) (والثلاثان) فرض اربعة اصناف عبرها بقوله (لكل اثنين فصاعدا من فرضه النصف الازواج) وتقدم انهم خمسة فاذا خرج الزوج المستثنى بقى اربعة وهن البنات وبنات الابن والاخوات الاشقا والاخوات من الاب وبشترط في حال تعددهن ما يشترط حال انفادهن (والثالث) فرض صنفين (للام اذا لم يكن لميت ولد) مطلقا (ولاولد ابن ولائتان) فاكثر (من الاخوة والاخوات) اشقا اولاد اولاد مصدين او مختلفين (وبفرض لها) اى الام (في مستثنين) فقط (وهما زوج) ﴿ ٣٨٩ ﴾ (وابوان وامرأة) اى زوجة (وابوان ثلث ما بقى بعد) رفع (فرض الزوج) في الاول (و)

فرض (الزوجة) في الثانية وكان الاصل على ما سبق ان يكون لها ثلث بجميع المال ولكن يلزم من ذلك تفضيل الام فاعطيت ثلث الباقي ولو كان مكان الاب جد كان لها ثلث الجميع (وهو) اى الثالث (لكل اثنين فصاعدا من ولد الام ذكورهم وانثاهم فيه) اى الثلث المفروض لهم (سواء) اى من غير تفضيل ذكورهم على انثاهم لفعله تعالى ﴿ فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث ﴾ والتشريك اذا اطلق يقتضى المساواة (والسدس فرض سبعة) اصناف (لكل واحد من

اذا لم يكن لميت ولد ولاولد ابن) وما فضل من هذا بصرف الى العصبية (قوله والربع فرض لزوج مع الولد اولود الابن والازوجات اذا لم يكن لميت ولد ولا ولد ابن) وانما خص ولد الابن في المستثنين لان ولد البنات ذورحم لا يرت الامع ذوى الارحام فلا يحجب الزوجين (قوله والثمن ازوجات مع الولد اولود الابن) وهو منصوص في القرآن (قوله والثلاثان لكل اثنين فصاعدا من فرضه النصف الازواج) يعنى الابنتين والاختين فصاعدا (قوله والثالث للام اذا لم يكن لميت ولد ولاولد ابن ولا اثنتان من الاخوة والاختات) لقوله تعالى ﴿ فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فللامه الثلث فان كان له اخوة فللأخوة السدس ﴾ (قوله وبفرض لها في مستثنين ثلث ما بقى وهما زوج وابوان او زوجة وابوان فلها ثلث ما بقى بعد فرض الزوج والزوجة) ولو كان مكان الاب جد فلها ثلث جميع المال بالاجماع والباقي للجد (قوله وهو لكل اثنين فصاعدا من ولد الام ذكورهم وانثاهم فيه سواء) لفعله تعالى ﴿ فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث ﴾ وهذا يقتضى التساوى بينهم (قوله والسدس فرض سبعة لكل واحد من الابوين مع الولد اولود الابن وللام مع الاخوة والاختات وللجد مع الولد اولود الابن) وللجدات ولبنات الابن مع البنات والاختات للاب مع الاخت للاب والام ولواحد من ولد الام (قوله وتسقط الجدات بالام والجد والاخوة والاختات بالاب) اما الجدات فيسقطن بالام سواء كن من قبل الاب او من قبل الام وكذلك الجدة ام الاب تسقط مع ابنتها والاب يحجب الجدات من قبل نفسه ولا يحجب الجدات من قبل الام حتى ان ام الام تراث مع الاب والجدات ست ثنتان لك وثنتان لايك وثنتان لأمك وكلهن

الابوين مع وجود الولد وولد الابن) مطلقا (والام) ايضا (مع) اثنين فاكثر من (الاخوة والاختات) مطلقا مع الانحداد او الاختلاف وارثنين اولا (والجدات) الصحبات وهن اللاتي لم يبدلين بعد فاسد تستقل به الواحدة اذا انفردت وبشرك به الاكثر اذا كثرن وتحازين (وللجد) الصحيح وهو الذى لم يدخل في نسبته الى الميت اثنى (مع الولد وولد الابن) وعدم الاب لانه يقوم مقامه (ولبنات الابن) اذا كن (مع البنات) اذا لم يكن معهن من يصبن تستقل به الواحدة اذا انفردت وبشرك به الاكثر (وللاختات لاه مع الاخت) الواحدة التى (لاب وام) اذا لم يكن معهن من يصبن تستقل به الواحدة اذا انفردت وبشرك به الاكثر كالم (ولواحد من ولد الام) سواء كان ذكرا او اثنى ولما اثنى الكلام على اصحاب الفروض شرع في ذكر الحجب فقال (وتسقط الجدات) مطلقا (بالام و) بسقط (الجد والاخوة والاختات) مطلقا (بالاب

ويسقط ولد الأم (أي الأخ من الأم (بأربعة (اصناف (بالولد (مطلقاً (وولد الابن (مطلقاً وان سفل بمحض الذكور (والاب والجد (الصحيح وان حلا (واذا استكمل البنات الثلاث سقطت بنات الابن (لانه لاحق للبنات وبنات الابن فيما وراء الثلاث فريضة (الا ان يكون بازاءهن (أي بازاء بنات الابن سواء كان اخا او ابن عم (اواسفل منهن (بدرجة اواكثر (ابن ابن فيمصبن) إلا انه انما يمصب من فوقه اذا لم تكن ذات سهم اما اذا كانت ذات سهم كما اذا كان بنت وبنت ابن وابن بن فان البنت تأخذ النصف وبنت الابن السدس والباقي لابن ابن الابن ولا نصيب حصبة به (واذا استكمل الاخوات لاب وام الثلاثين سقطت الاخوات لاب (لانه لاحق للاخوات فيما وراء الثلاثين فريضة (الا ان يكون معهن اخ لهن ﴿ ٣٩٠ ﴾ فيمصبن (كما مر في بنات الابن

مع البنات وسيدكر تمام احكام الحجب بعد انتهاء الكلام على المصبات

﴿ باب اقرب المصبات ﴾

(و اقرب المصبات (جمع حصبة وهو ذكر لم يدخل في نسبته الى المية اثنى جزء الميت وهم (البنون ثم بنوهم) وان سفلوا بمحض الذكور (ثم) اصله وهو (الاب ثم الجدة) وان حلا بمحض الذكور (ثم بنوا الاب وهم الاخوة) لابوين او لاب عند عدم الاخوة لابوين ثم بنوهم كذلك وان سفلوا بمحض الذكور (ثم بنوا الجدة وهم الاعام) لابوين او لاب عند عدم الاعام لابوين ثم بنوهم كذلك وان سفلوا بمحض الذكور (ثم بنوا اب الجدة) وهم اعام

وارثات غير ام اب الام فانه لا شيء لها واعلم ان كل من لا يرث لا يحجب احدا من اهل الميراث كالابن اذا كان قاتلا او عبدا او كافرا فانه لا يرث ويحمل بمنزلة الميت وليس هذا كالاثنين من الاخوة والاخوات انهما لا يرثان مع الاب ومع ذلك يحجبان الام من الثالث الى السدس لانهما من اهل الميراث في الاصل الا ان الاب جهم (قوله ويسقط ولد الام باحد اربعة بالولد وولد الابن والاب والجد) وهذا لاختلاف فيه (قوله واذا استكمل البنات الثلاث سقطت بنات الابن الا ان يكون معهن اوبازائهن اواسفل منهن ابن ابن فيمصبن) ويكون الميراث بينهم للذكر مثل حظ الانثيين (قوله واذا استكمل الاخوات للاب والام الثلاثين سقطت الاخوات للاب الا ان يكون معهن اخ لهن فيمصبن ولا يمصبن / ابن الاخ والله اعلم

﴿ باب اقرب المصبات ﴾

(قوله رحمه الله و اقرب المصبات البنون ثم بنوهم ثم الاب ثم الجدة ثم الاخوة) هذا عند ابي حنيفة لان الجدة آباء الاب اولى من الاخوة عنده ولا حظ لهم معه في الميراث لان له ولادا وتمصبا من جهة الولادة ايضا فاشبه الاب ولانه بأكل من مال ابن ابنه عند الحاجة من غير اذنه ولانه غير مقبول الشهادة فاشبهه الاب وقال ابو يوسف ومحمد يقاسم الاخوة ما ذامت لاقسامته خيرا له فان كان الثلث خيرا له اعطى الثلث وقوله ثم بنوهم لانهم بمنزلة (قوله ثم بنوا الجدة وهم الاعام ثم بنوا اب الجدة) وهم اعام الاب واولاهم من كان لاب وام ثم مولى العتاقة وهو آخر المصبات مع عدم على ذوى الارحام وذوى الموالاة ابعد الورثة مؤخر من ذوى الارحام (قوله واذا استوى وارثان في درجة واحدة فاولاهم من كان الاب والام) لانه اقرب تمصبا وولاية (قوله والابن وابن الابن والاخوة بقاسمون اخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين ومن عدمهم من المصبات

اب البنت لابوين او لاب ثم بنوهم كذلك وان سفلوا وهكذا لانهم في القرب والدرجة على هذا (ينفر) الترتيب فيكونون في الميراث كذلك (واذا استوى بنوا اب في درجة) وكانوا كلهم لاب وام او لاب فقط اشتركوا في الميراث وان كان بعضهم لاب وام وبعضهم لاب فقط (فاولاهم) بالميراث (من كان من اب وام) لان الانساب الى الابوين اقوى فيقع به الترجيح ولما ذكر المصبة بنفسه اراد ان يتم انواع المصبة بذكر المصبة بغيره فقال (والابن وابن الابن والاخوة) لابوين او لاب كما مر (بقاسمون اخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين) لان اخواتهم بصرن مصبة بهم اما البنات وبنات الابن فلقوله تعالى ﴿ يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين ﴾ واما الاخوات فلقوله تعالى ﴿ وان كانوا اخوة رجلا ونساء فلكلهم مثل حظ الانثيين ﴾ (ومن عدمهم) اي من هذا الابن والاخوة (من) بنية (المصبات

كالم وابنه وابن الاخ (يغرد بالميراث ذكورهم دون انثاهم) لان اخواتهم لا يصرن عصبة بهم لانهن لم يكن لهن فرض بخلاف الاولين فان اخواتهم لهن فرض وجعلوا عصبة بهم اثلا يكون نصيبهن مساويا لنصيبهن او اكثر وهما ليس كذلك وبقي من المصبات النسبية العصبة مع الفيروهم الاخوات لابوين اولاب مع البنات او بنات الابن ولما انهي الكلام على العصبة النسبية اخذ في ذكر العصبة السبية فقال (واذا لم تكن) لبيت (عصبة من النسب فالعصبة) له (المولى الحقن) سواء كان ذكرا او انثى (ثم) بعده (اقرب عصبة المولى) بنفسه على الترتيب السابق ولما لم يستوعب احكام الجلب فيما سبق اخذ في تمام ذلك فقال ﴿ باب الجلب ﴾ (ونحبب الام من الثلث الى السدس بالولد او ولد الابن واخوين) مطلقا كما مر آتيا (والفاضل من فرض البنات لبنى الابن ﴿ ٣٩١ ﴾ واخواتهم لذكر مثل حظ الانثيين) لما مر انهن يصرن عصبة بهم (و)

كذلك (الفاضل من فرض الاخنتين من الام والام الاخوة والاخوات من الاب لذكر مثل حظ الانثيين) كما مر (واذا ترك)

البيت (بنتا وبنات ابن) واحدة او اكثر (وبقي ابن) واحد او اكثر اخوة لبنات الابن او اولادهم او مختلفين (فلبنت النصف والباقي لبنى الابن واخواتهم) او اولادهم (لذكر مثل حظ الانثيين) اعتبارا بما اذا لم يكن معهم ذو فرض (وكذلك الفاضل من النصف) فرض الاخت من الاب والام (يكون لبنى الاب وبنات الاب لذكر مثل حظ الانثيين)

يغرد ذكورهم بالميراث دون انثاهم (مثل اولاد الاخوة واولاد الجد) قوله (واذا لم يكن لبيت عصبة من النسب فالعصبة هو المولى المتقن ثم الاقرب فالاقرب من عصبة المولى) بنى الذكور دون الاناث لقوله عليه السلام : ليس لفتاة من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن ، والله اعلم

﴿ باب الجلب ﴾

(قوله رحمه الله ونحبب الام من الثلث الى السدس بالولد او ولد الابن واخوين) او اخنتين فصاعدا سواء كانا الاخوان او الاختان وارثين او عطفاهن الميراث الا ان يكونا عديين او كافرين فانهما لا يحجبانهما (قوله والفاضل من فرض البنات لبنى الابن واخواتهم لذكر مثل حظ الانثيين) وقد بينا ذلك (قوله واذا ترك بنتا وبنات ابن وبقي ابن فلبنت النصف والباقي لبنى الابن واخواتهم لذكر مثل حظ الانثيين وكذا الفاضل من فرض الاخت للاب والام لبنى الاب وبنات الاب لذكر مثل حظ الانثيين) (قوله ومن ترك ابني عم احدهما اخ لام فلاخ السدس والباقي بينهما نصفان) لان له قرابتين من جهتين (قوله والمشاركة ان ترك المرأة زوجا واما واخوة من ام واخوة من اب وام فلزوج النصف وللأم السدس وللاولاد الام الثلث ولا شيء للاخوة للاب والام) وقال الشافعي الثالث بين الاخوة للام والاخوة للاب والام بالسوية لنا ان الله تعالى جعل للزوج النصف وللأم السدس وللأخوة من الأم الثلث فاستغرقت الفريضة وقد قال عليه السلام : ما عتقت الفرائض فلاولى عصبة ذكر ولم يبق لهم شيء ، والله اعلم

﴿ باب الرد ﴾

(قوله رحمه الله والفاضل من فرض ذوى السهام اذا لم يكن عصبة مردود عليهم)

فلاخ (من الام (السدس) بالفرضيه (والباقي) بعد السدس) بينهما (نصيبين بالصوبة لاستولاهما بها (و) السنة (المشاركة) بضع الرأ كما ضبطها ابن الصلاح والنوى اى المشترك فيها وبكسرهما على نسبة التشريك بالمجاز كما ضبطها ابن يونس اى المشتهرة بذلك عند الفرضيين وصورتها (ان ترك المرأة زوجا) ذات سدس (اما اوجدة) حصبة (واخنتين من ام) فاكثر (واخا لآب و ام) فاكثر (فلزوج النصف وللأم السدس ولولدى الام الثلث) بالنصوص الواردة فيهم (ولا شيء للاخ من الاب والام) لاستغراق الزكة بالفروض ولما انهي الكلام على احكام الجلب اخذ في احكام الرد فقال ﴿ باب الرد ﴾ (والفاضل من فرض ذوى السهام اذا لم يكن عصبة مردود عليهم) اى على ذوى السهام

(بمقدار سهامهم الا) انه لا يرد (على الزوجين) لان الرد انما يستحق بالرحم لقوله تعالى ﴿ واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض ﴾ ولا رحم بين الزوجين (ولا يرث القاتل) اذا كان بالغاً عاقلاً (من المقتول) وقدم (والكفر كله ملة واحدة يتوارث به اهل) اذا اتحدت الدار كالمير (ولا يرث المسلم الكافر ﴾ ٣٩٢ ﴿ ولا الكافر المسلم) لاختلاف الملة (ومال المرتد) الذي (اكتسبه حالة اسلامه اذا مات او قتل) (لورثته من المسلمين) لاستئثار ذوال المال لزمن الرد (وما اكتسبه في حال رده في) لانه مباح الدم فيكون ما يكتسبه في تلك الحالة ذليلاً كما في الحرب (و اذا غرق جماعة) او احترقوا (اوسقط عليهم حائط فلم يعلم من مات منهم اولا فالكل واحد منهم) يكون (الاحياء من ورثته) ولا يرث بعضهم من بعض لانه لما لم يعلم حالهم جعلوا كأنهم ماتوا معا واذا ماتوا معا لا يرث بعضهم من بعض لاشتراط تحقق حياة الوارث بعد موت المورث (و اذا اجتمع في الجوسى قرابتان) وكان بحيث (لوتفرقت قرابته) (في شخصين) لكان (ورث احدهما) اى احد الفروضين (مع الآخر ورث بهما) اعتباراً بالمسلم اذا كان له قرابتان كابن الم اذا كان انثاماً كما مر (ولا يرث الجوسى بالانكحة الفاسدة التى يستحلونها في دينهم) لاستحقاقها النقص والفسخ ولهذا لو رفع البنا (لا يوجب)

بمقدار سهامهم الا على الزوجين) وعند الشافعى الفاضل لبيت المال وانما لم يرد على الزوجين لان فرضهما بالسبب لا بالنسب فهو ضعيف لانهما استحقاق بعد انقطاع السبب الذى يستحقان به فلا يزداد ان على فرضهما بخلاف من يرث بالنسب لان النسب باق بعد الموت فتوى حالهم في الاستحقاق فكانوا اول بالفاضل او تقول ان الزوجين يستحقان بسبب واحد وهو النكاح فاذا استحقا به لم يكن لهما سبب غير ذلك يستحقان به و اهل النسب يستحقون بالنسب وهو البنوة في البنات والاخوة في الاخوات والباقي بالرحم (قوله ولا يرث القاتل من المقتول) يعنى اذا كان بالغاً عاقلاً ويرث العصى والمجنون من ابيه اذا قتله والبالغ العاقل اذا وقع مورثه في بئر حفرها على الطريق او سقط على حجر وضعه في الطريق او وجد الاب في دار ابنه قتيلاً او قتل مورثه في قصاص او رجماً او قتله مكرها او شهد الابن على ابيه بالزنا في جميع هذه الاشياء لا يحرم الميراث (قوله والكفر كله ملة واحدة يتوارث به اهل ولا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم) وقد بينا ذلك (قوله ومال المرتد لورثته من المسلمين) يعنى ما اكتسبه في حال اسلامه (قوله وما اكتسبه في حال رده في) هذا قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد هو لورثته من المسلمين لانه لما لم يرثه ورثته الكفار ورثته المسلمون ولان من اسلمها ان ملكه لا يزول بالردة فخالف بمداردة في كسبه سكاله قبلها ولا بى حنيفة وارث المرتد مباح الدم فوجب ان يكون مائ يده في تلك الحالة فينال كحال الحربى ثم على قول ابى حنيفة وارث المرتد يعتبر حاله يوم الردة فان كان حراً مسلماً يوم رده ورثه وان كان عبداً او كافراً يوم لردة لم يرثه وان اعتق او اسلم قبل ان يموت او يقتل او يحكم بلحاظه لم يرثه (قوله واذا غرق جماعة اوسقط عليهم حائط ولم يعلم من مات منهم اولا فالكل واحد منهم للاحياء من ورثته) ولا يرث بعضهم من بعض لانه يحكم بموتهم معا (قوله واذا اجتمع في الجوسى قرابتان لوتفرقت في شخصين ورث بكل واحدة منهما) فاذا اجتمعا في شخص ورث لهما جميعاً تفسيره بجوسى تزوج امه فولدت له بنتاً ثم ماتت عن ام هى زوجته وعن بنت هى اخته لانه لا يرث الام بالزوجة ولا ابنته بالاخوة لان الاخت للام لا يرث مع الابنة ولكن الام السدس باعتبار الامومية وللبنات النصف والباقي للعصبة بجوسى تزوج بنته فولدت له ابنتين فماتت الجوسى ثم ماتت احدى الابنتين فانها ماتت عن ام هى اخت لاب وعن اخت لابوام فللام السدس بالامومية وللأخت للاب والام النصف وللأم السدس بالاخوة للاب لاننا لمسا اعتبارنا بالاخوة للاب اتى وجدت في الام لاستحقاق السدس بها صار ذلك كالوجود في شخص آخر كأنها تركت الاخوين وهما يحجبان الام من الثلث الى السدس كذا في المستصنى (قوله ولا يرث الجوسى بالانكحة الفاسدة التى يستحلونها في دينهم) لان النكاح الفاسد

المرتد) الذى (اكتسبه حالة اسلامه اذا مات او قتل) (لورثته من المسلمين) لاستئثار ذوال المال لزمن الرد (وما اكتسبه في حال رده في) لانه مباح الدم فيكون ما يكتسبه في تلك الحالة ذليلاً كما في الحرب (و اذا غرق جماعة) او احترقوا (اوسقط عليهم حائط فلم يعلم من مات منهم اولا فالكل واحد منهم) يكون (الاحياء من ورثته) ولا يرث بعضهم من بعض لانه لما لم يعلم حالهم جعلوا كأنهم ماتوا معا واذا ماتوا معا لا يرث بعضهم من بعض لاشتراط تحقق حياة الوارث بعد موت المورث (و اذا اجتمع في الجوسى قرابتان) وكان بحيث (لوتفرقت قرابته) (في شخصين) لكان (ورث احدهما) اى احد الفروضين (مع الآخر ورث بهما) اعتباراً بالمسلم اذا كان له قرابتان كابن الم اذا كان انثاماً كما مر (ولا يرث الجوسى بالانكحة الفاسدة التى يستحلونها في دينهم) لاستحقاقها النقص والفسخ ولهذا لو رفع البنا (لا يوجب) لا تفرق عليه والعقد الفاسد لا يوجب الاستحقاق

لا تفرق عليه والعقد الفاسد لا يوجب الاستحقاق

(وعصبة ولد الزنا وولد الملاحنة مولى امهما) لانه لا نسب لهما من قبل الاب فيكون ولدهما مولى الام والمراد بالمولى ما لم يمتنع والعصبة لما تناول مالو كانت (٢٩٣) حرة الاصل قال في التصحيح نقلا من الجواهر بنى اذا كانت الام حرة الاصل يكون الميراث

لموالها وهم عصبتها وان كانت متنفقة يكون الميراث لعقبتها او عصبة فقوله موالى امهما يتناول الممتنع وغيره وهو عصبة امهما (ومن مات وترك) ورثة و (حملا) يشارك بقية الورثة او يحجبهم حجب نقصان (وقف ماله) اى مال الميت (حتى تضع امرأته عند ابى حنيفة) الا يحتاج الى دفع القصة فان طلب الورثة حقوقهم دفع اليهم المتيقن ويقف ميراث اربع بنين في رواية ان المبارك عن الامام وقال محمد ميراث ابنين وقال ابو يوسف ميراث واحد قال الزاهدى والاسبغاني وصاحب الحفائى والحبيط وقاضيان وعليه الفتوى وقال قاضيان وهو مختار الصدر الشهيد وبه ائقي فخر الدين وهو المختار تصحيح وانما قيد بما اذا كان يشارك بقية الورثة او يحجبهم حجب نقصان لانه اذا كان يحجب حجب حرمان فانه يوقف بجميع التركة اتفاقا (و)

لا يوجب التوارث بين المسلمين فلا يوجه بين المجوسى بخلاف الانساب والاصل ان المجوس يرثون بلزوجة اذا كان الكاح بينهما جائزا فان لم يكن بينهما جائزا فانهما لا يتوارثان بلزوجة ومعرفة الجائز من انفساد ان كل نكاح او اسما يتركان عليه فذلك نكاح جائز ومالا يتركان عليه فهو فاسد وما كان يدل بسببين واحدهما لا يحجب الآخر فانه يرث بالسببين وان كان احدهما يحجب بالآخر فانه يرث بالحاجب ولا يرث بالمحبوب بانه مجوسى ترك زوجة هى امه وهى اخته لايه كما اذا تزوج ابنته فولدت منه ولدا ثم تزوج هذا امه وهى اخته لايه فان هذا النكاح فاسد لا يرث بلزوجة ويرث ثلث المال لانها امه وترث ايضا نصف المال لانها اخته لايه فيرث بالسببين جميعا لان احدهما لا يحجب الآخر والباقي رد عليهما بالسببين جميعا ان لم يكن عصبة ولو ترك امرأت وهى ابنته وهى اخته لاه كما اذا تزوج امه فولدت له بنتا فهذه بنته واخته لاه ثم مات فلها النصف بكونها بنتا ولا ترث بكونها اختا لام لان الاخت للام لا ترث مع ولد الصلب (قوله وعصبة ولد الزنا وولد الملاحنة من الامهات) لان ولد الزنا لمسا لم يكن له اب فنقل ذلك بامه وكذا ولد الملاحنة من الامهات فاذا مات ذلك الولد يكون ميراثه لاه واولاد امه الذكر والاخى فيه سواء فاذا ترك انا واخوة من ام فلول واحد الدس والابنين فصاعدا الثلث وما بقى بعد ميراث الام واولادها يكون لعصبة الام الاقرب فالاقرب فان كانت مولاة لقوم كان الباقي لموالى امه او لعصبة موالى امه وان لم يكن عصبة فالباقي رد على الام واولادها (قوله ومن مات وترك حملا وقف ماله حتى تضع امرأته في قول ابى حنيفة) وهذا اذا لم يكن الميت ولد سوى الحمل اما اذا كان له والد سواء كان ذكرا اعطى خسر المال وواقف اربعة اخاه وان كان اخى اعطيت تسعة المال وواقف ثمانى انباعه وهذا قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف يعطى الابن نصف المال وقال محمد ثلث المال لان المرأة لاتلد في العادة في بطن واحد اكثر من اثنين فيستحق هذا الموجود الثلث ولا بى يوسف انها تلد في العادة ولدا واحدا فيجوز ان يكون اخى ولا بى حنيفة ان اكثر متلد المرأة في بطن واحد اربعة فيجوز ان يكون الحمل اربعة بنين فيستحق الابن الجنس والبنث تستحق النسخ والفتوى على قول ابى يوسف هذا كله اذا عرف وجوده في البطن بان جاءت به لاقل من ستة اشهر منذ مات المورث اما اذا جاءت به لاكثر من ذلك فلا ميراث له اذا كان النكاح قائما فان كانت معتدة ان جاءت به لاقل من سنتين منه وقت الفرقة بموت او طلاق فهو من جملة الورثة كذا في المستصفي (قوله والجدة اولى بالمال من الاخوة) عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ينساقهم الا ان تنقصه المقاسمة من الثلث) ثم على قولها للجدة حالتان احدهما اذا لم يكن هناك صاحب فرض فهو مخير بين المقاسمة وبين ثلث جميع المال والثانية اذا كان

بالميراث من الاخوة والاخوات (عند ابى حنيفة) لانه ج ل (٥٠) بمزلة الاب عند بقاسمهم الا ان تنقصه المقاسمة من الثلث) فيكون له الثلث والباقي بين الاخوة والاخوات قال الا-

هناك صاحب فرض فهو مخير بين ثلاثة اشياء اما المقاسمة او ثلث مابق او سدس
جميع المال بانه جد واخ للجد النصف وللأخ النصف جد واخوان الثلث والمقاسمة
هنا سواء جد وثلاثة اخوة الثلث هنا خيرة من المقاسمة فان كان معهم صاحب
فرض اعطى فرضه ثم ينظر الى ثلث مابق و الى سدس جميع المال و الى المقاسمة
تنظر اولا الى ثلث مابق و الى سدس جميع المال ابهما خيرة ثم تنظر الى اخبرهما
و الى المقاسمة فابهما كان خيرة بانه بنت وجدوا اخ لثالث النصف والباقي بينهما
نصفان لان المقاسمة خيرة من ثلث مابق و من سدس جميع المال فان كانا اخوين
والمسئلة بحالها فهنا ثلث مابق و سدس جميع المال والمقاسمة سواء فان كانوا
ثلاثة و هي بحالها فثلث الباقي وهو سدس جميع المال خيرة من المقاسمة بنتان
وجدوا اخوان لاب وام للابنتين الثلثان ومابق وهو الثلث يعطى الجد منه سدس
جميع المال لان ذلك خيرة من المقاسمة ومن ثلث الباقي وان ترك ابنتين وجدا
واختان لاب وام للابنتين الثلثان ومابق فهو للجد والاخت لذكر مثل حظ
لاتيين لان المقاسمة خيرة من السدس و من ثلث مابق ولو زاد في الفريضة
فريضة اخرى كابنتين وام وجدوا اخ لاب وام او اخت للابنتين الثلثان وللأم
السدس و بقى السدس يعطى الجد لان مذهب زيد ان نصيب الجد لا ينقص من
السدس ولا شيء للاخ او الاخت لان الاخت هناك عصبه (قوله و اذا اجتمع
الجدات فالسدس لاقربهن) اعلم انه اذا كان بعض الجدات اقرب من بعض فان عليا
كرم الله وجهه يجعل السدس لقربي من اى جهة كانت وبه قال ابو حنيفة واصحابه وعن
زيد ان كانت القربى من جهة الام فالسدس لها وان كانت من جهة الاب شاركها
البعدى من جهة الام وكان ابن مسعود يورث القربى والبعدى جميعا من اى جهة
كانت فان كان من جهة الاب قربي وبعدي ورث اقربها مثال ذلك ام ام وام ام اب قال
ابو حنيفة السدس لام الام وفي قول ابن مسعود هو بينهما ام اب وام ام اب فعند ابى
حنيفة السدس لام الاب لانها اقرب وعن زيد هو بينهما ام اب وام ام ام ام فعند ابى
حنيفة السدس لام الاب وعلى قول زيد هو بينهما واذا كان للجدة قرابتان فعند محمد
وزفر لها نصيب جدتين وعند ابى يوسف لها نصيب جدة واحدة بانه رجل تزوج
بنت خالته فولدت له ولدا فان جدة الرجل ام امه هي جدة هذا الولد ام امه و هي
ايضا جدته ام ام ابيه فان مات الرجل وخلف جدته ام ابيه ثم مات هذا الولد وخلف
هاتين الجدتين فكل قول محمد وزفر لصاحبة القرابتين نشأ السدس والاخرى التي
هي ام اب الاب ثلث السدس وعند ابى يوسف هو بينهما نصفان وعند مالك السدس
كله لصاحب القرابتين (قوله و يحجب الجداه) وفي بعض النسخ ولا يحجب الجد
امه وهذا اذا كان الجد خير وارث اما اذا كان وارثا فانه يحجبها لانها تدلى به وقد
استحق هذا الميراث فلا ترث معه كام الام قال المحبندى ولا يحجب الجد من الجدات
الا من كان من قبله (قوله ولا ترث ام الاب الام بسبب لانها رجم فهي من جملة ذوى

والصحيح قول ابى حنيفة وقال
في الحقائق وبه ينشئ الصحيح
(و اذا اجتمعت الجدات)
الصحيحات وتساوتن في
الدرجة (فالسدس
لاقربهن) من اى جهة
كانت (ويحجب الجداه)
لانها تدلى به (ولا ترث
ام اب الام بسبب) اى
بفرض لادلائها بفرض الوارث
فهى من ذوى الارحام

(وكل جدة تحجب امها) لانهما يرثان بجهة واحدة فكانت القرى اولى كالام والجدة ولما انتهى الكلام على الوارثين بالفرضية والنسوبة اخذ في الكلام على ذوى الارحام فقال ﴿ باب ذوى الارحام ﴾ (واذا لم يكن لبيت عصبة ولا ذوسهم ورثة ذوا ارحامه) ﴿ ٣٩٥ ﴾ ﴿ واولوا الارحام بعضهم اول بعض ﴾ والارحام جمع رحم وهو قريب ليس بعصبة ولا ذى سهم (وهم عشرة) اصناف الاول (ولد البنت) مطلقا (و) الثانى (ولد الاخ) مطلقا (و) الثالث (ابنة

الارحام) ولانها تدلى بابيها وهو من ذوى الارحام وتسمى هذه الجدة الفاسدة و ابنها الجد الفاسد (قوله وكل جدة تحجب امها) لان محل ام الجدة مع الجدة كمثل الجدة مع الام والام تحجب امها فكذا الجدة تحجب امها والله اعلم

﴿ باب ذوى الارحام ﴾

(قوله رحمه الله واذا لم يكن لبيت عصبة ولا ذوسهم ورثة ذو والارحام) والاصل هذا ان ذوى الارحام اولى باليراث من بيت المال لقوله تعالى ﴿ واولوا الارحام بعضهم اول بعض ﴾ في كتاب الله ﴿ قوله وهم عشرة ولد البنت وولد الاخت و بنت الاخ وبنت الم والحال والحالة و ابوا لام والم الام والعمة وولد الاخ من الام ومن ادلى بهم) ثم توريث ذوى الارحام كتوريث العصبة يرث الاقرب فالاقرب الى الميت الا ان الكلام وقع في معرفة الاقرب قال ابو حنيفة اقربهم الى الميت الجد ابوالام ثم اولاد البنات ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم العمات والحالات ثم اولادهم كذا ذكره في ظاهر الرواية وروى عنه ان اقربهم اولاد البنات ثم الجد ابو الام و قالوا الاقرب اولاد البنات ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم الجد ابو الام ثم العمات والحالات ثم اولادهم كذا في الخبندى وفي القدورى اولاهم من كان من ولد الميت لان ولد الميت اقرب اليه من غيره وان سفل (قوله ثم ولد الابوين او احدهما وهم بنات الاخوة و اولاد الاخوات) يبنى انهم اولى من اولاد الجد وهم العمات ومن شاكلهم من ذوى الرحم من اولاد الجد اب الام لان الاخوة اقرب الى الميت من هؤلاء فكذلك اولادهم اقرب اليه كأولاد ابنه واما اذا ترك جده ابا امه وابنة اخيه لأمه فالمال للجد اب الام عند ابى حنيفة وقالوا هو لابنة الاخ من الام وكذلك روى عن ابى حنيفة في ابنة الاخت اباب والام او الاب ان المال للجد ابى الام لان للجد ابى الام ولاداه فهو اولى ﴿ مسائل ﴾ بنت بنت وابن بنت بنت المال لبنت البنت لانها اقرب ابن بنت و بنت بنت اخرى او هما لبنت واحدة فالمال بينهما فذكر مثل حظ الاثنين كانه ترك اما وبنتا من صلبه قال الخبندى الاصل في اولاد البنات عند ابى يوسف انه يعتبر الابدان ويقسم بالابدان ان كانوا كلهم ذكورا فالمال بينهم بالسوية وان كانوا مختلطين فاللهم بينهم فذكر مثل حظ الاثنين ومحمد يعتبر في اولاد البنات اول الخلاف فان كان اول الخلاف يقع بالابدان فانه يكون بينهم فذكر مثل حظ الاثنين وان كان الخلاف في الاصل يعطى لهم ميراث الاصل بانه اذا ترك بنت بنت وابن بنت فهو بينهما فذكر مثل حظ الاثنين اما على قول ابى يوسف فلا بشكل لانه يعتبر الابدان واحدهما ذكرا

اصحابنا كما في الصحيح عن زاذ الفقهاء ونس عليه المصنف كما يأتى قريبا (ثم ولد الابوين او احدهما وهم بنات الاخوة) مطلقا (وولد الاخوات) مطلقا

والآخر اثني وكذا عند محمد لأن أول الخلاف وقع بالابدان ولو ترك ابن بنت
بنت وبنت ابن بنت ففند أبي يوسف المال بينهما لذكر مثل حظ الاثنتين نشاء لابن
بنت البنت وثلاثة لبنت ابن البنت وعند محمد ثلث المال لابن بنت البنت وثلاثة
لبنت ابن البنت لانه يعتبر أول الخلاف وكذلك هذا في اولاد الاخوات وبنات
الاخوة كما اذا ترك ابن اخت وبنت اخ كلاهما لاب وام على قول أبي يوسف
لذكر مثل حظ الاثنتين وعند محمد لهما ميراث اصلهما ثلثان لبنت الاخ وثلث
لابن الاخ (قوله ثم ولد ابوي ابويه او احدهما وهم الاحوال والحالات
والعمات) لأن هؤلاء اقرب اليه بعد من ذكرنا وان اجتمع عمه وخالة فثلث المال
للخالة من الاب والام وثلاثة للعممة لأن العممة تدل بالاب والخالة بالام فكان
لكل واحدة نصيب من تدل به وان ترك عمالام وحالان لاب فثلثان الثلث
والساق لهم من الام لانهم يرثون بالابدان والعم بمزلة العسبة والحال بمزلة الام
وللام الثلث ولهم ما بقى كذلك هذا وان ترك ثلاث بنات اخوات متفرقات وثلاثة
بني اخوات متفرقات فالاصل عند أبي حنيفة ومحمد انهم يبطون ميراث اصلهم لاولاد
الاخوات من الاب والام النصف ولاولاد الاخوات من الاب السدس ~~نص~~ كماله
الثلثين ولاولاد الاخوات من الام السدس ميراث اصلهم والباقي رد عليه قدر
الصباغ فيكون بينهم على خمسة وقال ابو يوسف الميراث اولد الاخت للاب والام لانه
يعتبر الاقرب فالاقرب وهما يعتبران عن يدلي به كل واحدة منهم لحظ لكل واحدة
ما كان لامها واما العمات والحالات فانه يعتبر فيهن الاقرب فالاقرب بالاجماع
واما اولادهن فعلى قول أبي يوسف يقسم بالابدان وعند محمد كما ذكرنا في اولاد
البنات واولاد اخوات بناته ثلاث خالات متفرقات المال للحالة من قبل الاب
والام اجماعا لانها اقرب وان ترك ثلاثة اخوال متفرقين فالمال كله للحال من قبل الاب
والام ولو ترك خالا وخالة كلاهما في درجة واحدة فالمال بينهما لذكر مثل حظ
الاثنتين وان ترك ثلاث عمات متفرقات فالمال كله للعممة من قبل الاب والام لانها اقرب
ولو ترك عمه وخالة للعممة الثلثان والحالة الثلث ولو ترك عمه وخالا فالثلث للحال والثلثان
لعممة وان ترك خالة وابن عمه المال للحالة لأن ابن العممة ابعد في الدرجة وان ترك ابنة خال
وابن خالة فعلى قول أبي يوسف المال بينهما لذكر مثل حظ الاثنتين وعند محمد الثلثان
لابنة الخال والثلث لابن الحالة يرث كل واحد منهما ميراث اصله وان ترك ابنة عم
وابن عمه المال كله لبنت الام لانها من اولاد العممة والآخر من اولاد ذوى الارحام
(قوله واذا استوى وارثان في درجة واحدة فاولاهم من ادلى بوارث) كرجل مات
وترك ابنة عم وابن عمه المال كله لبنت الام وكذا لو ترك بنت بنت وبنت بنت
ابن فالمال لبنت بنت الابن (قوله واقرهم اولى من بعدهم) ففند أبي حنيفة قرب
ذوى الارحام الجد ابو الام ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم العمات والحالات
ثم اولادهم (قوله و ابو الام اولى من ولده الاخ والاخت) وهذا عند أبي حنيفة

(ثم ولد ابوي ابويه او احدهما وهم الاحوال والحالات والعمات) مطلقا
(واذا استوى ولد اب)
في درجة (وكان بعضهم يدلي بوارث وبعضهم بغير وارث) فاولاهم من ادلى اليه (بوارث) لان الادلاء بالوارث اقوى وذلك كبنت بنت البنت وبنت بنت الابن فالمال كله لبنت بنت الابن لما ذكر (و) ان تفاوتوا بالقراب كان (اقرهم) وان ادلى بغير وارث (اولى من بعدهم) وان ادلى بوارث وذلك كبنت العممة وبنت ابن العم لابوين اولاب فالمال كله لبنت العممة لما مر من ان المعبر هو القرب (و اب الام) وان هلا (اولى من ولد الاخ والاخت) اعتبارا بالعصبات قال الزاهد والايحاي هذا عند أبي حنيفة وقالا ولد الاخ والاخت اولى ورجحا دليله أبي حنيفة واختاره النسفي وغيره ~~نصح~~

(والمعتق احق) من ذوى الارحام (بالفاضل من سهم ذوى السهام اذا لم تكن عصبة سواء) وكذلك عصبة بدمه كما مر (ومولى المولاة يرث) بمن والاه اذا لم يكن له وارث سواء (واذا ترك المعتق اب مولاه وابن مولاه فله للابن) وحده عند ابن حنيفة ومحمد لان ولأه العتاقة تعصيب والابن مقدم على الاب في التعصيب (وقال ابو يوسف للاب السدس والباقي للابن) اعتبارا بالارث قال الاسنجلاني الصحيح قولهما تصحيح (فان ترك جده مولاه واخاه مولاه فلهما للمولود في قول ابن حنيفة وقالا هو بينهما) قال الاسنجلاني والزاهدي هذا بناء على اختلافهم في الميراث وقد مر ان الفتوى على قول الامام تصحيح (ولا يباع الولاء ولا يوهب) لحديث الولاء لجمعة كلمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يرث ولا اتم الكلام على احكام الفرائض اخذ في الكلام على كيفية تقسيمها بين مستحقها فقال (حساب الفرائض) وهذه ترجمة للاصول التي يحتاج اليها الفرضيون في تصحيح المسائل وقسمة الفروض على مستحقها وفي مخرج الفروض المذكورة في القرآن العظيم راعى ان يخرج كل (٣٩٧) فرض مفرد اقل عدد يكون ذلك الفرض منه واحدا صحيحا ومخرج الفرض المكرر هو مخرج الفرض المفرد فالنصف من اثنين والثلث من ثلاثة وكذا الثلثان وهكذا ثم اعلم ان الفروض المقطرة ثومان النصف والثلثان ونصفهما ونصف نصفهما كما سبق فان لم يختلط احد النوهين في الآخر كان الاصل المسئلة من مخرج ادى فرض فيها وان اختلط احد النوهين في الآخر فان اختلط النصف بالدع الثاني كله او بعضه في المسئلة من ستة وان اختلط الربع كذلك فمن اتى عشر وان اختلط النصف كذلك فمن اربعة وعشرين وقد اخذ المصنف

وقد بيناه (قوله والمعتق احق بالفاضل من سهم ذوى السهام اذا لم يكن عصبة سواء ومولى المولاة يرث) وهو الرجل يسلم على يد الرجل وباليه وبما فيه ثم يموت ولا وارث له غيره فيرثه عندنا وقال مالك ميراثه للمسلمين (قوله) واذا ترك المعتق اب مولاه وابن مولاه فله للابن هذمهما وقال ابو يوسف للاب السدس والباقي للابن فان ترك جده مولاه واخاه مولاه فلهما للمولود عند ابن حنيفة (لان من اصله ان الاخوة لا يرثون مع الجد شيئا فكذا في الولاء) (قوله وقال ابو يوسف ومحمد هو بينهما) لان اصلهما ان الاخوة يشاركونه في الميراث فكذا في الولاء (قوله ولا يباع الولاء ولا يوهب) لانه لجمعة كلمة النسب لا يباع ولا يوهب

حساب الفرائض

(قوله رحمه الله اذا كان في المسئلة نصف ونصف او نصف وما بقى فاصلها من اثنين) فالاول كزوج واخت لاب وام اولاب والثاني كزوج وعم (قوله واذا كانت فيها ثلث وما بقى او ثلثان وما بقى فاصلها من ثلاثة) فالاول كام وعم والثاني كابن وعم (قوله واذا كان فيها ربع وما بقى او ربع ونصف فاصلها من اربعة) فالاول كزوجة وعصبة والثاني كزوج وبنت (قوله وان كان فيها ثمن ونصف وما بقى او ثمن ونصف وما بقى فاصلها من ثمانية) فالاول كزوجة وابن والثانية كزوجة وبنت (قوله وان كان فيها نصف وثلث او نصف وسدس فاصلها من ستة) فالاول كام واخت لاب وام اولاب والثانية كام وبنت (قوله وتصل الى سبعة وثمانية وتسعة وعشرة فالاول كزوج

في بيان ذلك فقال (اذا كان في المسئلة نصف ونصف) كزوج واخت شقيقة اولاب (او نصف وما بقى) كبنت واخت شقيقة اولاب (فاصلها من اثنين واذا كان في المسئلة (ثلث وما بقى) كام واخ شقيق اولاب او ثلث وثلثان كاخوين لام واخين لابوين اولاب (او ثلثان) وما بقى كبنين وعم (فاصلها من ثلاثة وان كان في المسئلة (ربع وما بقى) كزوجة وعم (او ربع ونصف) كزوج وبنت (فاصلها من اربعة وان كان في المسئلة (ثمن وما بقى) كزوجة وابن (او ثمن ونصف) وما بقى كزوجة وبنت وعم (فاصلها من ثمانية واذا كان في المسئلة سدس ونصف) وما بقى بكدة وهم او سدس وثلث وما بقى كام وولديهم وهم او سدس ونصف وما بقى بكدة وزوج وهم او (نصف وثلث) وما بقى كام واخت شقيقة اولاب وهم (او) نصف (وسدس) وما بقى كام وبنت وهم (فاصلها من ستة و) قد (نعول) السنة (الى سبعة) كزوج واخين لاب (و) الى (ثمانية) كزوج وثلث اخوات متفرقة (و) الى (تسعة) كزوج واخين لاب واخين لام (و) الى (عشرة) كزو

وام واختين لاب واختين لام (وان كان مع الربع ثلث) كزوجة وام (او) كان مع الربع (سدس) كزوجة واخ لام (فاصلها من اثني عشر) قد (نقول) الاثنا عشر (الى ثلاثة عشر) كزوجة وثلاث اخوات متفرقة (و) الى (خسة عشر) كالمسئلة السابقة زيادة اخت اخرى من ام (و) الى (سبعة عشر) كالوكان معهن ام ابضا (واذا كان مع الثمن ثلثان) كزوجة وبنين (او) كان مع الثمن (سدس) كزوجة وام وابن (فاصلها من اربعة وعشرين) قد (نقول الى سبعة وعشرين) كزوجة وبنين وابوين (فان اقسمت المسئلة) الحادثة (على الورثة) من غير كسر (فقد صحت) المسئلة من اصلها لحصول المقصود بحصول الانقسام من غير كسر في السهام (وان لم تنقسم سهام فريق) من الورثة (عليهم) لتعدد ذلك الفريق (فاضرب عدد) اى عدد ذلك الفريق المكسر عليه اذا لم يكن بينهما موافقة كما بأتى (في اصل المسئلة) ان كانت عادة (و) في (عولها ان كانت طائفة) ويسمى المضروب فيه عددهم جزء ﴿ ٣٩٨ ﴾ السهم (فاخرج منه نصيب المسئلة ويسمى

والاخذ بالاضرب الصحيح وذلك
(كأمرأة واخوين) لاب
وام اولاب اصل المسئلة
من اربعة (للرأة الربع سهم
واللاخوين ما بقى و هو
ثلاثة اسهم) او هي
(لا تنقسم عليهما) تسعة
صحيحة ولا موافقة بينهما
(فاضرب اثنين) عدد
رؤسهم (في اصل المسئلة)
وهو اربعة (يكون الحاصل
(ثمانية ومنها نصيب) المسئلة
للرأة واحد في اثنين باثنين
واللاخوين ثلاثة في اثنين
بسته لكل واحد ثلاثة
وكزوج وثلاث اخوات
كذلك اصلها من ستة وطالت
الى سبعة وقد انكسر سهام
الاخوات عليهن ولا موافقة
بينهما فاضرب عدد رؤسهن

واختين لابوين اولاب فهذه نقول الى سبعة والثاني كزوج واختين لاب وام واخ
لام فهذه نقول الى ثمانية والثالث كزوج واختين لاب وام واخوين لام فهذه نقول
الى تسعة والرابع كالوكان مع هؤلاء ام فعلى نقول الى عشرة ولا نقول الى غير ذلك العول
هو الزيادة في الفرائض عند تضابق المستحقين (قوله) واذا كان مع الربع ثلث او سدس
فاصلها من اثني عشر) فالاول كزوجة وام والثاني كزوجة واخت لام (قوله) ونقول
الى ثلاثة عشر وخسة عشر وسبعة عشر) فالتى نقول الى ثلاثة عشر زوج وام وابنتان
والتي نقول الى خمسة عشر زوجة واختان لابوين واخنتان لام والتي نقول الى سبعة
عشر اذا كان مع هؤلاء ام (قوله) واذا كان مع الثمن سدسان او ثلثان فاصلها من
اربعة وعشرين) فالاول كزوجة وابوين وابن والثاني كزوجة وابنتين (قوله) ونقول
الى سبعة وعشرين) كزوجة وابنتين وابوين وهذه تسمى المنبرية لان عليا كرم الله
وجهه اجاب بها وهو على المنبر فقال عاد ثمنها تسعا وذلك انه كان يخطب خطبة اولها
الحمد لله الذى حكم بالحق قطعا ويجزى كل نفس بما تسعى والبه المسأب والرجى فلما
سئل قال عاد ثمنها تسعا واستمر على خطبة (قوله) واذا اقسمت المسئلة على الورثة
فقد صحت وان لم تنقسم سهام فريق منهم عليهم فاضرب عددهم في اصل الفريضة
وعولها ان كانت طائفة فما خرج صحت منه المسئلة كأمرأة واخوين للرأة الربع سهم
واللاخوين مائى وهو ثلاثة اسهم لا ينقسم عليهما فاضرب اثنين في اصل المسئلة تكون ثمانية
ومنها نصيب وفوله وعولها ان طالت كما اذا كانت الفريضة زوجا وثلاث اخوات لاب
وام اولاب اصلها من ستة ونقول الى سبعة ونصحب من واحد وعشرين (قوله) فان
وافق سهامهم عددهم ضربت وفق عددهم في اصل المسئلة) فما بلغ فالمسئلة نصحب منه

وهي ثلاثة في اصل المسئلة مع عولها وهو سبعة تبلغ احدى وعشرين فتمها نصحب لزوج ثلاثة في (كأمرأة)
بستة وللأخوات اربعة في ثلاثة باثني عشر لكل واحد اربعة (وان وافق سهامهم) اى سهام الفريق المكسر عليهم
(عددهم فاضرب وفق عددهم في اصل المسئلة) ان كانت عادة وعولها ان كانت طائفة كأمرأة وثلاثة اخوات
لاب وام اولاب اصل المسئلة من اربعة (للرأة الربع سهم وللأخوة ثلاثة) وهي لا تنقسم عليهم لكن بينهما موافقة
بالثلث (فاضرب ثلث عددهم) وهو اثنان (في اصل المسئلة) وهو اربعة يكن الحاصل ثمانية (ومنها نصيب المسئلة
للرأة واحد في اثنين باثنين وللأخوة ثلاثة لاثني بستة لكل واحد منهم واحد وكزوج وابوين وست بنات اصلها من
اثني عشر ونقول الى خمسة عشر وينكسر سهام البنات عليهن وبينهما موافقة بالنصف فاضرب وفق الرؤس وهو ثلاثة
في اصل المسئلة مع عولها يكن الحاصل

خسة واربعين ومنها نصح لزوج ثلاثة في ثلاثة بقسمة وللأخوين اربعة في ثلاثة باثنى عشر لكل واحد ستة وثمانية
في ثلاثة باربعة وعشرين لكل واحدة اربعة * ولما فرغ من النظر بين السهام والرؤس اخذ في النظر بين الرؤس والرؤس على
اربعة اصول لانه اما ان يباينا او يتاخلا او يتواضعا عليه على الاول بقوله (وان لم ينقسم سهام فريقين) من الورثة
(اواكثر) وكان بين المدينين مباينة (فاضرب احدا الفريقين) اي عدد رؤس احدا الفريقين (في) عدد رؤس (الآخر ثم)
اضرب (ما اجتمع) بالاضرب (في الفريق الثالث) ان كان ثم ما اجتمع في الرابع ان كان وهذا غايته بالاستقراء (ثم) اضرب
(ما اجتمع) بضرب رؤس الفرق ويسمى جزء السهم كاسر (في اصل المسئلة والحاصل هو التصحيح ومثال من ذلك ثلاث
زوجات واخوين اصل المسئلة من ﴿ ٣٩٩ ﴾ اربعة لزوجات سهم لا ينقسم عليهن وللأخوين ثلاثة لا ينقسم

عليهما وبين الثلاثة والاثنتين
تباين فاضرب الاثنتين
في الثلاثة بستة وهي
في اصل المسئلة يكن
الحاصل اربعة وعشرين
ومنها تصح كان لزوجات
واحد في ستة بسة
لكل واحدة اثنان
والأخوين ثلاثة في ستة
ثمانية عشر لكل تسعة
ونبه على الثاني بقوله
(فان تساوت الاعداد)
اي تماثلت (اجزا أحدهما)
اي ضرب احدا المتماثلين
(عن) ضرب (الآخر)
لانه بضرب احدهما
ينحصر الكسر فيهما وذلك
(ككامرأتين واخوين)
لاب وام اولاب اصل
المسئلة من اربعة لمرأتين
سهم واحد لا ينقسم عليهما
والأخوين ثلاثة لا ينقسم

كامرأة وستة اعام للمرأة الربع سهم وللأعام مابق ثلاثة لا ينقسم عليهم ولكن يوافق
ما في الجديم عدد رؤسهم ثلث وثلث فاضرب ثلث عددهم وهو اثنان في اصل المسئلة
يكون ثمانية ومنها نصح لزوجات الربع سهمان وللأعام ستة لكل واحد سهم (قوله)
فان لم ينقسم سهام فريقين منهم اواكثر فاضرب احدا الفريقين في الآخر ثم ما اجتمع
في الفريق الثالث ثم ما اجتمع في اصل المسئلة (كزوجتين وخمس جدات وثلاثة
اخوة لام وعم اصلها من اثني عشر لزوجتين الربع ثلاثة ولجدات السدس
سهمان وللأخوة للأب الثلث اربعة ولعم مابق وهو ثلاثة وانكسر على الزوجين والجدات
والأخوة فاضرب عدد الزوجتين وهو اثنان في عدد الجدات يكون عشرة ثم اضرب
العشرة في ثلاثة عدد الأخوة يكون ثلاثين ثم اضرب الثلاثين في اصل المسئلة وهي
اثنا عشر يكون ثلاثمائة وستين ومنها نصح ثم يقول من له ثني في الفريضة مضروب
في ثلاثين لزوجتين ثلاثة في ثلاثين يكون تسعين وهو الربع من الجميع لكل واحدة
خسة واربعون ولجدات سهمان في ثلاثين يكون تسعين لكل واحدة اثني عشر
والأخوة اربعة في ثلاثين يكون مائة وعشرين لكل واحد اربعون ولعم ثلاثة في ثلاثين
يكون تسعين فذلك كله ثلاثمائة وستون (قوله) فان تساوت الاعداد اجزا أحدهما
من الآخر ككامرأتين واخوين فاضرب اثنتين في اصل المسئلة (وهذا يسمى المتماثل
فصلها من اربعة لزوجتين الربع سهم منكسر عليهما والأخوين مابق وهو ثلاثة منكسر
ايضا واحدا للمدينين بضربك عن الآخر فاضرب اثنتين في اربعة يكون ثمانية لزوجتين
سهمان وللأخوين ستة (قوله) وان كان احدا المدينين جزأ من الآخر اجزاء الاكثر
عن الأقل كاربعة نسوة واخوين ضربت اربعة اجزأك من عدد الأخوين (وهذا
يسمى المتداخل منقول اصل المسئلة من اربعة لزوجات سهم منكسر عليهن وللأخوين
ثلاثة منكسر ايضا فاستغن بضرب الاربعة لاني الاثنتين يدخلان فيها فاضرب

عليهما ايضا وبين رؤس الفريقين مائة (فاضرب اثنتين احدا رؤس الفريقين (في اصل المسئلة) وهو اربعة يكن
الحاصل ثمانية ومنها نصح المسئلة كان لمرأتين واحد في اثنين باثنين لكل واحدة واحد وكان للأخوين ثلاثة في اثنين
بسته لكل واحد ثلاثة ونبه على الثالث بقوله (فان كان احدا لمدينين) داخلا في الآخر بان كان (جزأ من الآخر
اغنى الاكثر) اي ضرب الاكثر منهما (عن) ضرب (الأقل) لدخول الأقل في الاكثر وذلك (كاربعة نسوة واخوين) لاب
وام اولاب اصل المسئلة من اربعة للنسوة سهم واحد لا ينقسم عليهن وللأخوين ثلاثة اسم لا ينقسم عليهما ايضا وعدد
احدا الفريقين جزء من الآخر فينبغي ضرب الاكثر من الأقل في المثال المذكور (اذا ضربت الاربعة) عدد رؤس النسوة
في اصل المسئلة (اجزأك) ذلك (عن) ضربه في رؤس (الأخوين) ثم في المسئلة لحصول الانجبار مع الاختصار ونبه على

الرابع قوله (وان وافق احد العددين) العدد (الآخر) يجزء من الاجزاء (ضربت وفق احدهما في جميع الآخر ثم) ضربت (ما اجتمع في اصل المسئلة) يحصل التصحيح وذلك (كاربعة لسوة واخذت) لاب وام اولاب (وسة اعمام) اصل المسئلة من اربعة للنسوة سهم لا ينقسم عليهن وللأخت سهمان وللأعمام سهم لا ينقسم عليهم) ايضا فيكون الرأس المنكسر عليها اربعة وستة (قالتة توافق الاربعة بالنصف فاضرب نصف احدهما) اى الاربعة او الستة (في جميع الآخر) يكن الحاصل اثني عشر (ثم) اضرب الحاصل (في اصل المسئلة يكن) الحاصل (ثمانية واربعين ومنها تصح) المسئلة كان للنسوة واحد في اثني عشر باثني عشر لكل واحدة ثلاثة وكان للأخت سهمان في اثني عشر باربعة وعشرين وكان للأعمام سهم في اثني عشر باثني عشر لكل واحد اثنان (فاذا صحت المسئلة) بالطرق المارة وادرت معرفة ما يخص كل واحد من التركة حيث كانت دراهم او دنانير او نحوهما (فاضرب سهام كل وارث) من التصحيح (في) جميع (التركة ثم اقسم ما اجتمع) بالضرب (على ما صحت منه الفريضة) اى التصحيح (يخرج) بالقسمة (حق ذلك الوارث) ففي المسئلة السابقة لو فرضنا التركة ستة وتسعين وقد كان للزوجات من التصحيح لكل واحدة ٤٠٠ ثلاثة فاضرب الثلاثة في الستة والتسعين

الاربعة في اربعة يكون ستة عشر للزوجات اربعة وللأخوين اثنان عشر (قوله فان كان احد العددين موافقا للآخر ضربت وفق احدهما في جميع الآخر فاجتمع فاضرب في اصل المسئلة كاربعة نسوة واخذت وستة اعمام قالتة توافق الاربعة بالنصف فاضرب نصف احدهما في جميع الآخر ثم ما اجتمع في اصل المسئلة يكون ثمانية واربعين ومنها تصح) (قوله فاذا صحت المسئلة فاضرب سهام كل وارث في التركة ثم اقسم ما اجتمع على ما صحت منه الفريضة يخرج حق ذلك الوارث) لانك تقول اصل المسئلة من اربعة للزوجات الربع وللأخت النصف وللأعمام سهم منكسر عليهم وهم ستة فاضرب نصف عدد الزوجات في عدد الأعمام يكون اثني عشر ثم في الفريضة يكون ثمانية واربعين للزوجات اثني عشر وللأخت اربعة وعشرون وللأعمام اثني عشر (قوله فان لم تقسم التركة حق مات احد الورثة فان كان نصيبه من الميت الاول ينقسم على عدد ورثته فاقسمه وقدمت منه المسئلة وان لم ينقسم صحت فريضة الميت الثاني بالطريقة التي ذكرنا ماتم ضربت احدى المستثنين في الاخرى اذا لم يكن سهام الميت الثاني توافق ما صحت منه فريضته) كزوجة واخذت لاب وام واربعة اعمام ثم لم تقسم التركة حق مات بعض الأعمام وليس له وارث سوى اخوته فان المسئلة الاولى من اربعة للزوجة سهم وللأخت سهمان وللأعمام سهم منكسر عليهم فاضرب اربعة

يكن الحاصل مائتين وثمانية وثمانين اقسما على ثمانية واربعين يخرج ستة فمى لها وكذلك بقية الزوجات وكان للأخت اربعة وعشرون اضر بها في الستة والتسعين يكن الحاصل الفين وثلاثمائة واربعة اقسما على ثمانية واربعين يخرج ثمانية واربعون فمى لها وكان لكل واحد من الأعمام سهمان اضر بها في الستة والتسعين يكن الحاصل مائة واثنين وتسعين اقسما على ثمانية واربعين يخرج

اربعة فمى له ومثله بقية الأعمام ووجه ذلك ستة وتسعون ولما انتهى الكلام على حساب الفرائض (سهم) اخذ في الكلام على كيفية عمل المناهضة فقال (وان لم تقسم التركة حق مات احد الورثة) عن في المسئلة فقط او عن غيرهم فقط او عنهما وادرت تصحيح مسئلتها ما فطره ان تصحيح مسئلة الميت الاول بالطرق المارة وتظهر ما يخص الميت الثاني من التصحيح (فان كان ما يصيبه من الميت الاول ينقسم على عدد ورثته) اى ورثة الميت الثاني (فقط صحت المستثنان عما) اى من التصحيح الذي (صحت) منه المسئلة (الاولى) فلا يحتاج الى عمل آخر وذلك كما اذا ترك ابنا وبنتا ثم مات الابن عن ابنتين فالمسئلة الاولى من ثلاثة لابن منها اثنان وللبنت واحد والذي اصاب الثاني ينقسم على ورثته فاصل المستثنين من ثلاثة (وان لم ينقسم) ما يصيب الميت الثاني على عدد ورثته (صحت) ايضا (فريضة) اى مسئلة (الميت الثاني بالطريقة التي ذكرنا) آتفا (ثم ضربت احدى المستثنين في) المسئلة (الاخرى ان لم يكن بين سهام الميت الثاني) من فريضة الميت الاول (وما صحت منه فريضته) اى فريضة الميت الثاني

(موافقة فان كان بينهما موافقة فاضرب المسئلة الثانية) اي وقفها (في) جميع المسئلة (الاولى) اوبا لمكسر (فا
اجتمع) بالضرب (صحت منه المسلتان) ويسمى ذلك في اصطلاحهم الجامعة فان مات ثالث فاجعل له مسئلة ايضا
واجعل الجامعة مكان التصحيح الاول واجعل التصحيح الثالث مكان الثاني ونعم العمل كما ذكر وهكذا ان مات رابع
وهو جرا ومثال من ذلك زوج وابن وابوان ثم مات الابن عن ابن وابيه وجدته فالاولى من اتى عشر للزوج ثلاثة
وللابوين اربعة وللابن خمسة ومسئلة الثاني من ستة وسهامه من الاولى خمسة وهي لا تنقسم على مسئلة وفيها مباينة
تنضرب صحيح الثانية وهو ستة في صحيح الاولى وهوانان عشر يكن الحاصل اثنين وسبعين ومنه تصح المسلتان ثم ذكر
كيفية اخذ كل من الورثة ما يخصه من الجامعة فقال (وكل من له شيء من المسئلة الاولى) فهو (مضروب) يعني يأخذ
مضروبا (في وفق المسئلة الثانية) عند الموافقة اوفي كلهما عند المباينة (ومن كان له شيء من المسئلة الثانية) فهو (مضروب
في وفق تركة الميت الثاني) عند الموافقة وفي كلها عند المباينة (ومن كان له شيء منها اخذه مضروبا وفي وقفهما عند الموافقة
اوفي كل منهما عند المباينة في المسئلة . ﴿ ٤٠١ ﴾ السابقة للزوج في الاولى ثلاثة في ستة ثمانية عشر ومن الثانية واحد
في خمسة بخمسة ومجموعهما

ثلاثة وعشرون وللاب
من الاولى فقط اثنان في
سنة باقى وعشر للام من
الاولى اثنان في ستة باقى
عشر ومن الثانية واحد
في خمسة بخمسة ومجموعهما
سبعة عشر وللابن من
الثانية فقط اربعة في خمسة
بشرين ومجموع ذلك اثنان
وسبعون وعلى هذا تقس
وقد جرت عادة الفرضيين
اذا انتهوا من عمل المناصفة
او غيرها من المسائل ان
يحولوا ذلك الى القيراط
او الادق منه وهو الحبة

في اربعة يكون ستة عشر للزوجة اربعة وللأخت ثمانية وللأم اربعة لكل واحد
سهم مات اقدم وخلف اخوته الثلاثة ويبدى سهم لا ينقسم على ورثته فاضرب مسئلته
وهي ثلاثة في ستة عشر يكون ثمانية واربعين ومنها تصح للزوجة اربعة في ثلاثة
يكون اثنى عشر وهو ربع الجميع وللأخت ثمانية في ثلاثة اربعة عشرين وهو النصف
يبقى اثنى عشر بين بقية الورثة لكل واحد اربعة (قوله فان كانت سهامهم موافقة
فاضرب وفق المسئلة الثانية في الاولى فاجتمع صحت منه المسلتان فكل من له شيء
من المسئلة الاولى مضروب في وفق المسئلة الثانية وكل من له شيء من المسئلة الثانية
مضروب في وفق تركة الميت) مثاله زوج واخوان تصح من اربعة ثم مات الزوج وخلف
اربعة بنين اصلها من اربعة ويتوافقان بالانصاف فاضرب نصف عددهم في جميع
الآخر يكون ثمانية ومنه تصح المسلتان للاخوين اربعة ولاولاد الزوج اربعة (قوله
واذا صحت مسئلة المناصفة وارتدت مرفة نصيب كل واحد من حبات الدرهم فحمت
ما صحت منه المسئلة على ثمانية واربعين فاخرج اخذت له من سهام كل وارث حبة)
صورته زوج ابوان وابن من اثنى عشر ثم مات الابن وخلف ابنا وابا وبدة وجدا
وهم الذى خلفهم الميت الاول ويبدى خمسة من اثنى عشر واصل فريضته من ستة
فاضرب الثانية في الاولى يكون اثنين وسبعين للاب في الاولى اثنى عشر وليس له في

فذكر المصنف كيفية ذلك بقوله (٥١) (ن) (جوهرة) (واذا صحت المناصفة) بالطريق المارة ومثلا غيرها من المسائل
(وارتدت مرفة ما يصيب كل واحد) من الورثة (من حبات الدرهم) جمع حبة وهي الشعيرة المتوسطة التي لم تقشر
وقطع من طرفها مادق وطال ونسبتها الى القيراط تلك واعلم ان القيراط في عرف اهل الحجاز واليمن ومصر والشام
والقرب عبارة عن جزء من اربعة وعشرين جزءا من الواحد فحبات الواحد عندم اثنان وسبعون حبة وفي عرف اهل
العراق ونواحيها عبارة عن جزء من عشرين جزءا من الواحد وعلى هذا فرع كثير من المتقدمين كالرمل صاحب المختار
في شرحه الاختيار وفيه فحبات الواحد عندم ستون حبة وفي عرف آخرين عبارة عن جزء من ستة عشر جزءا من الواحد
فحبات الواحد عندم ثمانية واربعون حبة وعليه فرع المصنف بقوله (صحت ما صحت منه المسئلة على ثمانية واربعين) التي هي
خرج الحبة (فاخرج) بالقسمة فهو الحبة فاذا اردت مرفة مقدار حبات كل واحد من الورثة (اخذت له) اي لذلك
الخارج بالقسمة وهو الحبة (من سهام كل وارث) كل قدر ما يقابله (حبة) وذلك بان تقسم ما لكل وارث من التصحيح على

الخارج بالقسمة اعنى الحبة فيكون كل واحد من الخارج بالقسمة عليه حبة فحيلة الخارج بالقسمة هوجبات ذلك الوارث
فى المسئلة المتقدمة صحت من اثنين وسبعين فاذا قسمنا ذلك على ثمانية ﴿ ٤٠٢ ﴾ واربعين كان الخارج بالقسمة واحد

الثانية شئ لانه ابوام وللأم سبعة عشر وللزوج فى المستئين وهو الاب فى الثانية ثلاثة
وعشرون وللابن فى الثانية عشرون فاقسم سهام المسئلة على حجاب الدرهم وهى ثمانية
واربعون يخرج نصف السهام ستة وثلاثين يقابل ذلك نصف الدرهم وهو اربعة وعشرون
وثلاث السهام اربعة وعشرون يقابلها ثلث الدرهم وهو ستة عشر كل سهم ثلثا حبة
وللثلاثة الاسم جيتان والربع ثمانية عشر والدائق اثنى عشر والثلث تسعة والقيراط
سنة اسهم والطسوج وهو نصف القيراط وهو جيتان ثلاثة اسهم والحببة سهم ونصف
ولكل سهم ثلثا حبة وقد علمت ان للاب اثنى عشر سهما وذلك دائق وللأم سبعة عشر
وذلك دائق وثلاث حبات وثلث حبة لان الدائق اثنى عشر فى خمسة يقابلها بثلاثها
كما قابلت ستة وثلاثين وقابلت اربعة وعشرين وقابلت اربعة وعشرين ستة عشر فقابل
كل شئ بثلاثة فاذا قابلت خمسة بثلاثها كان ثلثا حبة وثلث كذا ذكر وللزوج ربع
درهم وثلاث حبات وثلث حبة ولابن الابن ربع درهم وحبة وثلث حبة فجميع
ذلك درهم وعلى حسب ذلك تقسم النقة ويقسم كل شئ من التركة ثم الدائق سدس
درهم وسدس ثمانية واربعين ثمانية حصتها من سهام اثنين وسبعين ثلثا عشر والطسوج
جيتان والدائق اربعة طاسيج والقيراط نصف دائق ويصير بالقيراط سدس الدرهم
واهل العراق يصمون نصف سدس الدرهم قيراطا وهو اربع حبات وقد يقال الدرهم
سنة دوايق والدائق ثمانى حبات والمراد حبة الشعير المتوسط التى لم تقشر لكن قطع
من طرفها مادي وطال وكل عشرة دراهم وزن سبعة مثاقيل واقترب من هذا ان
يقول سورة زوج وابوان وابن من اثنى عشر للزوج الربع ثلاثة وللابن السدس
اثنان ويبقى للابن خمسة ثم مات الابن وخلف ابنا وابنا وهو الزوج فى الاولى وجدة
وهى الام فى الاولى فريضة من ستة ومات يوم مات وبه حبة لا يوافق ولا ينقسم
فاضرب الفريضة الثانية فى الاولى تكون اثنين وسبعين ومنه تصعصع الاولى والثانية
للزوج من الاولى والثانية ثلاثة وعشرون وللأم من الاولى والثانية سبعة عشر وللاب
فى الاولى اثنى عشر ولا شئ له فى الثانية لانه ابوام وللابن الهالك الثانى عشرون فذلك
اثنان وسبعون وقد علمت ان حبات الدرهم ثمانية واربعون فاضرب نصيب كل وارث
فى ثمانية واربعين واقسمه على اثنين وسبعين يصعصع للاب ثمانى حبات وللأم احد عشر
حبة وثلث حبة وللزوج خمسة عشر حبة وثلث حبة ولابن الابن ثلاثة عشر حبة
وثلاث حبة فذلك كله ثمانية واربعون حبة وانتم ان تقول التركة وهى ثمانية واربعون
ثلاث الفريضة وهى اثنان وسبعون فيسقط من سهام كل وارث ثلاثة فاقبى فهو نصيبه
من التركة فان اسقطت من نصيب الزوج وهو ثلاثة وعشرون ثلثه وهو سبعة وثلثان
فى خمسة عشر وثلاث وهو نصيبه من التركة وكذا كل وارث والله سبحانه وتعالى اعلم .
وصل الله على سيدنا محمد خير خلقه . وآله وصحبه وسلم تسليمًا . كما ذكره المذاكرون .
وكما غفل عن ذكره النافلون . والحمد لله رب العالمين . جدا دائما ابدا .

او نصفاه ووجهه فاقسم ما
لكل وارث عليه يكن
الخارج حبة ماله من الحبات
فالزوج له ثلاثة وعشرون
اقسمها على واحد ونصف
يكن الخارج خمسة عشر
وثلثا وللاب اثنى عشر
اقسمها عليه يكن الخارج
ثمانية وللأم سبعة عشر
اقسمها عليه يكن الخارج
احد عشر وثلثا وللابن
عشرون اقسمها عليه يكن
الخارج ثلاثة عشر وثلثا
والله سبحانه وتعالى اعلم
قال مؤلفه حفظه الله
قد تم بحمد الله تعالى وقت
الضوء الكبرى من يوم
الاثنين ثالث عشر شهر
رمضان المبارك (سنة ست
وستين ومائتين والف)
من هجرة المصطفى الموصوف
باكل وصف على يد جاسم
الحقير الجاني كثير الاماني
(عبد النفى الغنى) المبدى
غفر الله له ولوالديه واجابه
ومن له حق عليه واحسن
اليهم واليه وبثنا بالقول
الثابت عند الحاجة ويوم
الوقوف بين يديه والحمد لله
الذى نعمته تم الصالحات
وصل الله على سيدنا محمد
وعلى آله واصحابه وازواجه

الطاهرات صلاة وسلاما دائمين ما تعاقبت الاوقات وتواصلت البركات آمين

﴿ ترجمة صاحب الكتاب ﴾

كتاب مختصر القدوري الذي صنفه الامام احمد بن محمد بن جعفر بن جدان ابو الحسن بن ابي بكر القدوري البغدادي ولد رجة الله سنة اثنين وستين وثلاثمائة ومات ببغداد يوم الاحد منتصف رجب سنة ثمان وعشرين واربعائة رجة الله عليه رجة واسعة

﴿ نقل من تاج التراجيم ﴾

(بيان طبقات المجتهدين والفقهاء قدس الله تعالى على ارواحهم رجة رب الملك الاعلى قلبه الفقير حين الطبع)
(بالاختصار لاستفاد طالب العلم والاعتبار)

يقول العلامة المحقق في جميع الحلال المولى احمد الملقب المشهور بابن الكمال اسكنه الله جنته في رسالته اعلم ان الفقهاء على سبع طبقات (الاولى) طبقات المجتهدين في الشرع كالائمة الاربعة ومن سلك مسلكتهم في تأسيس قواعد الاصول واستنباط احكام الفروع من الادلة الاربعة الكتاب والسنة والاجماع والقياس على حسب تلك القواعد من غير تقليد لاحد لافي الفروع ولا في الاصول (الثانية) طبقة المجتهدين في المذهب كابن يوسف ومحمد وسائر اصحاب ابي حنيفة القادرين على استخراج الاحكام عن الادلة المذكورة على مقتضى القواعد التي قررها استادهم ابو حنيفة فانهم وان خالفوه في المذهب وفسارقونهم كالشافعي ونظائر المخالفين لابي حنيفة في الاحكام غير مقلدين له في الاصول (الثالثة) طبقة المجتهدين في المسائل التي لا رواية فيها عن صاحب المذهب كالخصاف وابي جعفر الطحاوي وابي الحسن الكرخي وشمس الائمة السرخسي وفخر الاسلام البزدوي

بند جد الله على آلائه والصلاة والسلام على خاتم انبيائه يقول (احمد ريفت) خادم تجميع كتب العلوم بدار الطباعة العاصرة اعاد الله تعالى على القيام بواجب هذه الصناعة تم بمون الله تعالى كتاب (جوهرة النيرة) وبهامشه (الباب المبداني) شرح القدوري لكن لازم ان يخطر للتأطرين والقارئ هذين الكتابين ان متن الجوهرة والمبداني يرى في بعض المحل متاخرين لفظا ومتهدين معنا ولا يمكن ان يحمل متحدا لان صاحب الجوهرة يفسر بعبارة الفسحة التي قد وجدها وصاحب المبداني كذلك يشرح بعبارة قد وجدها ومقصدها في المسئلة واحد ولكن تمييزا لهما متغايرة فتأمل « ونحمد الله تعالى على ما نفعنا بطبع هذا الكتاب في عصر من حضرة السلطان ابن السلطان ﴿ السلطان النازي عبد المجيد خان ﴾ لازالت اعلام دولته منصوبة بامرار الازمان وكان طبعه في (المطبعة العاصرة) وتصادف ختام طبعه في اواخر ذي الحجة لسنة ست وعشر وثلاثمائة والف

الدين قاضيان واثالثهم فانهم لا يقدرون على المخالفة للشئ لافي الاصول ولا في الفروع لكنهم يستنبطون الاحكام في مسائل التي لانص فيها عنه على حسب اصول قررها ومقتضى قواعد بسطها (الرابعة) طبقة اصحاب التخريج من المقلدين كالرازي واحزابه فانهم لا يقدرون على الاجتهاد اسلا لكنهم لاحاطتهم بالاصول وضبطهم للمأخذ يقدرون على تفصيل قول مجمل ذي وجهين وحكم مبهم محتمل لاسمين منقول عن صاحب المذهب او عن واحد من اصحاب المجتهدين برأيهم ونظرم في الاصول والمقاييس على امثاله ونظرائه من الفروع وما وقع في بعض المواضع من الهداية من قوله كذا في تخريج الكرخي وتخريج الرازي من هذا القبيل (الخامسة) طبقة اصحاب الترجيع من المقلدين كابن الحسن القدوري وصاحب الهداية وشانهم تفصيل بعض الروايات على بعض آخر بقولهم هذا اولي وهذا اصح دراية وهذا اوضح رواية وهذا ارفق للناس (السادسة) طبقة المقلدين القادرين على تمييز بين الاقوى والقوى والضعيف وظاهر المذهب وظاهر الرواية والرواية النادرة كاصحاب التون المتبرة من المتأخرين مثل صاحب الكثر وصاحب المختار وصاحب الوقاية وصاحب الجمع وشانهم ان لا ينقل في كتابهم الاقوال المردودة والروايات الضعيفة (السابعة) طبقة المقلدين لا يقدرون على ما ذكر ولا يفرقون بين الثبوت والاسمين ولا يميزون الشمال عن اليمين بل يجمعون ما يجدون كطالب الليل قالوا لهم ولما قلدهم كل الويل انتهى

فهرست الجزء الاول من جوهرة النيرة شرح مختصر القدودي
وبهامشه الباب في شرح الكتاب للميداني

صفحة	صفحة
١٥٢ باب زكاة الفهم	٢ كتاب الطهارة
١٥٣ باب زكاة الخيل	٢٦ باب التيمم
١٥٧ باب زكاة الفضة	٣٣ باب المسخ على الخفين
١٥٨ باب زكاة الذهب	٣٧ باب الحيض
١٦٠ باب زكاة العروض	٤٦ باب الانجاس
١٦١ باب زكاة الزروع والثمار	٥٢ كتاب الصلاة
١٦٤ {باب من يجوز دفع الصدقة اليه ومن لا يجوز	٥٦ باب الاذان
١٧٠ باب صدقة الفطر	٥٩ باب شروط الصلاة التي تنقدها
١٧٤ كتاب الصوم	٦٣ باب صفة الصلاة
١٨٧ باب الاعتكاف	٨٥ باب قضاء الفوائت
١٩١ كتاب الحج	٨٨ باب الاوقات التي تكرر فيها الصلاة
٢٠٩ باب القران	٩٠ باب التوافل
٢١٢ باب التمتع	٩٧ باب سجود السهو
٢١٦ باب الجنائيات في الحج	١٠١ باب صلاة المريض
٢٣٠ باب الاحصار	١٠٤ باب سجود التلاوة
٢٣٢ باب الفوات	١٠٨ باب صلاة المسافرين
٢٣٣ باب الهدى	١١٣ باب صلاة الجمعة
٢٣٧ كتاب البيوع	١١٩ باب صلاة العبدین
٢٤٦ باب خيار الشرط	١٢٣ باب صلاة الكسوف
٢٥١ باب خيار الرؤية	١٢٤ باب صلاة الاستسقاء
٢٥٤ باب خيار السب	١٢٥ باب قيام شهر رمضان
٢٥٨ باب البيع الفاسد	١٢٨ باب صلاة الخوف
٢٦٧ باب الاقالة	١٣٠ باب الجنائز
٢٦٨ باب المراجعة والتولية	١٤٢ باب الشهيد
٢٧٣ باب الربوا	١٤٥ باب الصلاة في الكعبة
٢٧٨ باب الاستبراء	١٤٦ كتاب الزكاة
٢٧٩ باب السلم	١٤٩ باب زكاة الابل
	١٥١ باب زكاة البقر

فهرست الجزء الثانى من جوهر النيرة شرح مختصر القدورى
وبهامشه الباب فى شرح الكتاب للميدانى

صفحة	صفحة
٢١١ كتاب الدرفة	٢ كتاب النكاح
٢٢٥ كتاب الاثربة	٣٤ كتاب الرضاع
٢٢٨ كتاب الصيد والذبايح	٢٨ كتاب الطلاق
٢٤١ كتاب الاضحية	٦٤ كتاب الرجعة
٢٤٦ كتاب الايمان	٧١ كتاب الايلاء
٢٧١ كتاب الدهوى	٧٧ كتاب الخلع
٢٨٩ كتاب الشهادات	٨١ كتاب الظهار
٣٠٥ كتاب الرجوع عن الشهادات	٨٩ كتاب الامان
٣٠٩ كتاب آداب القاضي	٩٥ كتاب العدة
٣١٦ كتاب القسمة	١٠٨ كتاب النفقات
٣٢٥ كتاب الاكراه	١٢٤ كتاب العتاق
٣٢٩ كتاب السير	١٣٦ باب التدبير
٣٥٩ كتاب الخنثى والاباحه	١٣٨ باب الاستبلاذ
٣٦٦ كتاب الوصايا	١٤٢ كتاب المكاتب
٣٨٧ كتاب الفرائض	١٥٠ كتاب الولاء
٣٩٠ باب اقرب المعصيات	١٥٤ كتاب الجنائيات
٣٩١ باب الحجب	١٦٥ كتاب الديات
٣٩١ باب الرد	١٨٤ باب القسامة
٣٩٥ باب ذوى الارحام	١٨٨ كتاب المعاقل
٣٩٧ حساب الفرائض	٢٠٢ باب حد الشرب
	٢٠٣ باب حد القذف

محفیہ

- ۲۸۴ باب الصرف
۲۹۰ کتاب الرهن
۳۰۹ کتاب الحجر
۳۲۰ کتاب الاقرار
۳۳۴ کتاب الاجارة
۳۵۴ کتاب الشفعة
۳۶۷ کتاب الشركة
۳۷۵ کتاب المضاربة
۳۸۳ کتاب الوكالة
۴۰۰ کتاب الكفالة
۴۰۷ کتاب الحوالة
۴۱۰ کتاب العلم
۴۱۸ کتاب الهبة

محفیہ

- ۴۳۰ کتاب الوقت
۴۳۶ کتاب النصب
۴۴۷ کتاب الوديعة
۴۵۲ کتاب النارية
۴۵۶ کتاب الاقبط
۴۵۸ کتاب القطة
۴۶۱ کتاب الخنثى
۴۶۴ کتاب المفقود
۴۶۶ کتاب الاباق
۴۶۸ کتاب احياء الموات
۴۷۱ کتاب المأذون
۴۷۷ کتاب المزارعة
۴۸۱ کتاب المائة



میر محمد کتب خانہ کی چند قابل قدر مطبوعات مع نادرا اضافات مفیدہ

شرح جامی (عربی) مع مفید اضافات۔

شرح دیوان حسان بن ثابت الانصاریؓ۔

ضبط الدین و تتم عبد الرحمن البرقونیؒ۔

شرح سلم مولانا المولوی حمد اللہ السندیؒ۔ مع

حاشیہ مبنیہ موسومہ تطبیقات المفتی۔ محمد عبد اللہ ڈکنیؒ۔

شرح العقائد النسفیة بعقد الفراء علی شرح العقائد

از: مولانا محمد علی۔

شرح عقود رسم المفتی و باب من شرح المہذب

للنودیؒ۔ السيد محمد یسین الشہیرا بن عابد بنؒ۔

شرح علامہ ابن عقیلؒ۔

شرح مائة عامل (کلام) (عربی) ترتب: مولانا ابوالحسن فیض آبادیؒ۔

شرح متن الاربعین النوویة فی الاحادیث

الصمیمۃ النبویۃ بقلم یحییٰ بن شرف الدین النووی

شرح معانی الآثار للطحاوی: تالیف ابی جعفر محمد الطحاویؒ

شرح وقایہ (اولیں) مع حاشیہ عمدۃ الرعاہ۔

شرح وقایہ (آخرین) مع تکرار

تالیف: علامہ عبد اللہ بن مسعودؒ

العبرات از: مصطفیٰ لطیف المنفلوطیؒ۔

العواصم من القواصم۔ تالیف: القاضی ابی بکر بن العربیؒ۔

عصیدۃ الشہدۃ شرح قصیدہ البردۃ للبوصیریؒ۔

کنز الدقائق

غایۃ التحقیق (شرح عربی) کافیہ۔ از:۔۔ مولانا صفی بن نصیر الدہلویؒ۔

فتاویٰ نوازل (مع اضافات) مؤلف: ابی الملیح سمرقندیؒ۔

اسکے شروع میں آرد المفتی والمستفتی لابن الصلاح حقیقہ و خرج حدیثہ و علو علیہ الذکور علیہ المصطلح امین کا اضافہ ہے۔

قطبی (عربی)

الکافی (عربی) فی العروض والقواف

از: احمد بن عباد بن شعیب القبار۔

کتاب التحقیق (شرح حسانی) المعروف (بغایۃ التحقیق)

از: عبد العزیز البخاریؒ۔

کنز الدقائق (عربی) از: مولانا محمد احسن صدیقیؒ۔

الکوکب الذری علی جامع الترمذی۔

رشید احمد گنگوہیؒ۔ جمہا: الشیخ مولانا محمد یحییٰ کاندھلویؒ

مجموعۃ المسلسلات والدر الثمین والنوادر۔

از: مولانا الشیخ ولی اللہ محدث الدہلویؒ۔

مجموعۃ قواعد الفقہ کا امتیازی ایڈیشن۔ از: مفتی سید عظیم الاحسان

اس میں دو مفید رسالوں کا اضافہ ہے (۱) قواعد الکلیۃ من الاشباہ والنظائر (۲) القواعد الکلیۃ من المدخل الفقہی العام

ان اضافات سے قواعد الفقہ کی افادیت دو بالا ہو گئی ہے۔

المختصر القدوری (دریں) مع حلہ المستی۔ التوضیح الضروری

(عربی) از: مولانا محمد اعجاز علی صاحبؒ۔

مختصر المقاصد الحسنۃ فی بیان کثیر من الاحادیث الشترہ

علی الأسنۃ۔ تالیف: الامام محمد بن عبد الباقی الزرقانیؒ

مختصر الوقایۃ فی مسائل الہدایۃ (عربی)

از: علامہ عبید اللہ بن مسعودؒ۔

مراقی الفلاح شرح (نور الایضاح) از: حسن بن قار بن علی

الشرنبلائیؒ۔ حاشیہ: العلامة الطحاویؒ۔

تفصیلی فہرست کتب مفت طلب فرمائیں

میر محمد کتب خانہ

امام باغ، کراچی

میر محمد کتب خانہ کی چند قابل قدر مطبوعات مع نادرا اضافات مفیدہ

لغت الحدیث (عربی۔ اردو) تالیف: علامہ وحید الزماں -
اعلیٰ ایڈیشن الحمد للہ ریکورڈنگ سنٹری ڈائل والی جلدوں میں مکمل طبع ہو چکا ہے۔

مرآة القرآن فی لغة القرآن (مع اضافہ آئینہ قرآن)
از: مولانا حافظ عبدالحی صاحب کیلائی۔

مشارق الانوار (مترجم) عربی معہ اردو۔ فقہی ترتیب والا ایڈیشن
تالیف: امام رضی الدین صغریٰ۔ ترجمہ: علامہ قسّم علی بلہوری۔

مزمل الخواشی شرح اردو مولانا الشاشی مؤلف محمد نجف خان غازی پوری
مشکوٰۃ السراج (شرح اردو سراج) مع تثنیہ تثنیہ۔

از: مولانا مفتی محمد صابر علی صاحب امرہ پوری۔

مشکوٰۃ الانوار (شرح اردو) نور الانوار تالیف مولانا اسماعیل احمدی
مصباح العوامل (ترجمہ و شرح مع ترکیب) شرح ماتہ عامل۔

از: مولانا حامد میاں صاحب۔

مصباح اللغات (مکمل عربی اردو دیکشنری) مولانا عبدالحفیظ لکھنوی
مصحفات (شرح اردو) مرقات۔ مؤلف: مولانا افتخار علی۔

معون المحتائق شرح اردو کنز الدقائق از مولانا محمد حنیف گلپوئی۔

معلم الاصول (شرح اصول الشاشی اردو) شایع: مولانا محمد نجف خان غازی پوری

معین الاصلاح بتقریر غلام حسین الدینی چشتی۔ ترجمہ: محمد خادم حسن زبیری

معاشرے کی جہلک سیما یاں اور ان کا علاج از: احمد بن عمر

مفتاح الکمال (شرح اردو) تحفۃ الاطفال۔ از: مولانا فتح محمد پانی پتی۔

مفتاح عربی (عربی معنی) تالیف: مولوی محمد نعیم الرحمن ایم اے۔

مفید الطالبین مع (اردو ترجمہ) مترجم مولوی محمد احسن صاحب۔

مقدمہ تاریخ ابن خلدون اردو۔ ترجمہ مولانا سعد خاں یوسفی۔

طیبار جزا فیاتی حالات از سید شمس اللہ قادری ماہر آثار قدیمہ۔

منیۃ الراعی (مکمل) السراجی۔ شایع: مولانا مفتی محمد ابراہیم صاحب۔

موطا امام مالک (مع) ترجمہ و فوائد ضروریہ کشف المظاہر۔ ترجمہ
وفوآء از: علامہ وحید الزماں۔

مہر نمبر (شرح اردو) نحو میر۔ تالیف: مولانا عمر احمد عثمانی تھانوی۔

نادر مجموعہ رکعات تراویح (معہ اضافہ)

نادر مجموعہ رسائل جناب مولانا محمد قاسم نانوتوی۔

نادر مجموعہ فن خوشنویسی (اردو) یہ پانچ نادری مجموعوں پر مشتمل ہے۔

نزهة القلندر فی توضیح نخبۃ الفکر (مع اردو ترجمہ) سلفۃ القریۃ (فی
توضیح) شرح النخبۃ۔ تخریج: مولانا محمد عبد اللہ ٹوٹی۔ ترجمہ: مولانا محمد عبد الحی۔

نہاس المرغوبہ فی حکم الدعا بعد المکتوبہ از: مولانا مفتی محمد کفایت اللہ

نور الاصابح۔ ترجمہ و شرح اردو نور الاضلاع۔ از: مولانا سید محمد میاں۔

نونیۃ الاحاد (مع ترجمہ و شرح) مشاہیر اہل امت۔

از: مولانا القاری محمد طیب صاحب۔

نیل الامانی (شرح اردو) مختصر المعانی (معہ اضافہ) نقشہ
علم البیان۔ مترجم: مولانا محمد حنیف گلپوئی۔

ولیوں کے حالات۔ تالیف: عبد الرحمن شوق۔

ہدیۃ شہبیر (شرح اردو) نحو میر۔ از: مولانا شہبیر
احمد صاحب نواکھالوی۔

ہدیۃ صغیر شرح نحو میر مصنفہ: مولانا اصغر علی صاحب۔

ہدیۃ المصلین (نماز کی مکمل کتاب) مؤلفہ:۔ مولانا مفتی
سید محمد نعیم الاحسان صاحب۔

ہدایۃ المغتدی (الی حل) المیہ بندے۔ مؤلفہ:۔

مولانا محمد قاسم نانوتوی۔

ہدایۃ النجود (مع) حاشیہ اردو۔ حاشیہ: مولانا مفتی محمد ابراہیم صاحب

تفصیلی فہرست کتب مفت طلب فرمائیں

میر محمد کتب خانہ
انام باغ بکراچی